



3 1761 11766005 0

CA1  
J 740  
-1994  
I57

GOVT





Digitized by the Internet Archive  
in 2022 with funding from  
University of Toronto

<https://archive.org/details/31761117660050>







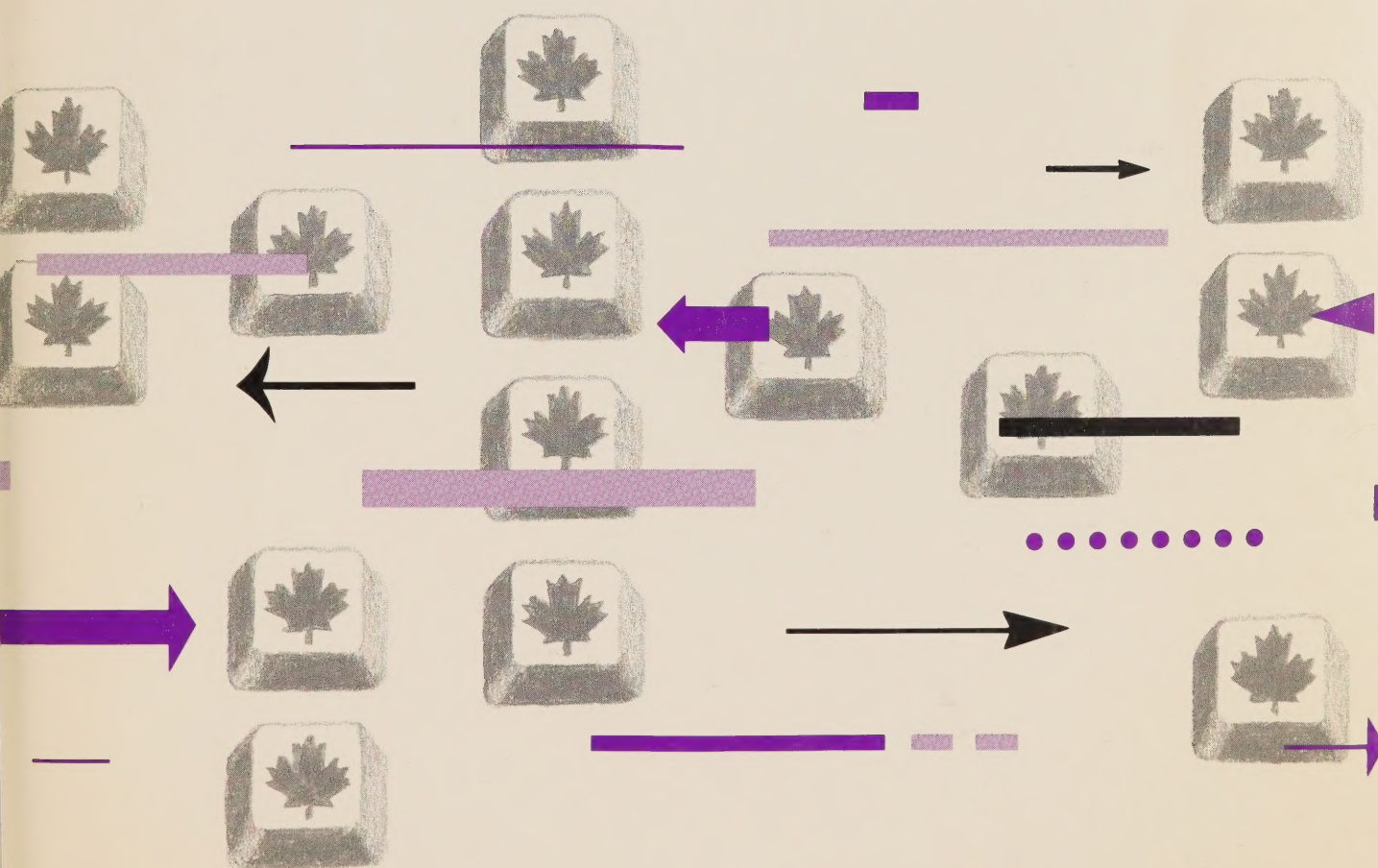


Information  
Commissioner  
of Canada

Commissaire  
à l'information  
du Canada

CAI  
J740  
-1994  
I57

# Information Technology and Open Government







# **Information Technology and Open Government**

Information Commissioner of Canada  
112 Kent Street, 3rd Floor  
Ottawa, Ontario  
K1A 1H3

(613) 995-2410  
1-800-267-0441 (toll-free)  
Fax (613) 995-1501

© Minister of Public Works and Government Services 1994

Cat. No. IP34-4/1994  
ISBN 0-662-61385-6



## **ACKNOWLEDGEMENT**

This report was prepared for the Information Commissioner of Canada by Information Management & Economics, Inc. of Toronto. The opinions and recommendations it presents are those of the authors and do not represent the official position of the Information Commissioner of Canada.

For the Commissioner's views and recommendations on the subject matter, readers are advised to obtain the *Annual Report -- Information Commissioner 1993-94*. The Commissioner gratefully acknowledges the contribution of this report to ideas presented in the annual report to Parliament.





## Table of Contents

<b>1.</b>	<b>Introduction</b>	<b>1</b>
<b>2.</b>	<b>The Legal Framework</b>	<b>3</b>
	Purpose and Scope of the Act	
	Providing Access: Reasonableness and Cost	
	Exclusion of Published Information	
	Other Legislation Affecting Access	
	Conclusion	
<b>3.</b>	<b>Administrative Practices</b>	<b>15</b>
	Communications Policy: Availability and Pricing	
	Tradeable Data	
	Conclusion	
<b>4.</b>	<b>Developments in Information Technology</b>	<b>23</b>
	Networks and Distributed Computing	
	Object-Oriented Programming: Changing the Concept of Record	
	Implications for Access to Government Information	
	Conclusion	
<b>5.</b>	<b>Issues and Recommendations for Reform</b>	<b>31</b>
	Exemption of Information as a Valuable Resource	
	Third-Party Vendors, Crown Copyright and the Pricing of Government Information	
	What Constitutes a Record in Electronic Age?	
	The Creation and Retention of Information	
	Towards a Definition of Reasonable Effort	
	Format Disclosure -- A Question of Accessibility and Utility	
	Software: the Foundation of Electronic Access	
	Fees	
	Improving Access in the Future	
<b>6.</b>	<b>Summary of Recommendations</b>	<b>55</b>
	<b>References</b>	<b>58</b>





## 1. Introduction

Information plays an important role in the delivery of government programs and services. The *Access to Information Act* (Canada) promotes open government by providing the right of access to government information. The underlying principle of the Act is that records held by the federal government should be available to the public. By granting the right of access, the Act provides the means by which the public can hold the government accountable. The Act clearly states that access should be the norm, and exclusions to the Act or exemptions to access should be limited and specifically defined.

In the 1990s, the environment of government operations is changing rapidly. Advances in information technology are changing the way government departments and agencies collect, store and distribute information. At the same time, the drive toward more efficient government has resulted new information management practices such as generating non-tax revenue from the licensing of government information and the pricing of information products to more fully recover the cost of those products.

These developments -- new information technology and new information management practices -- mean the environment of government information has changed since the *Access to Information Act* was enacted in 1983. The purpose of this report is to assess the impact of new information technologies and new information management practices on open government in general, and the principles and application of the *Access to Information Act* in particular.

This report first reviews the legal aspect of access to government information by reviewing the *Access to Information Act* and other relevant statutes such as the *Copyright Act* and the *Archives Act*. Next, we review current administrative practices within the federal government such as generating non-tax revenue,

pricing practices and the establishment of "special operating agencies" that are likely to have an impact on access to government information. Third, the impact of new information technology on the way information is collected, stored and disseminated is examined with respect to how these developments are likely to affect access to government information.

After reviewing legal, administrative and technological developments, the report then discusses the major issues related to the effective administration of the *Access to Information Act* during the 1990s. Where appropriate, we recommend amendments to the Act or administrative practices that will ensure that the basic principles of the Act are maintained.

The report does not attempt to be comprehensive in the analysis of current practices or technology. Rather, selective examples are used throughout to illustrate important trends in the area of information technology and information management. We are convinced that the federal government's initiatives to improve customer service, as well as developments in information technology, provide opportunities for improving access to information. However, the focus in this report is on those aspects of government administration and information technology that can be a threat to the principles of open government and widespread access to government information as intended by the *Access to Information Act*.



## 2.

### The Legal Framework

The purpose of this section of the paper is to examine the legal context of access to government information in Canada. This overview will focus on those statutory and regulatory provisions which are particularly affected by developments in information technology. Statements of the law are up to date as of January 31, 1994.

#### Purpose and Scope of the Act

**Purpose of the Act.** The *Access to Information Act*, R.S.C. 1985 c. A-1 is one of the few Canadian statutes to explicitly state its purpose:

2. (1)The purpose of this Act is to extend the present laws of Canada to provide a right of access to records under the control of a government institution in accordance with the principles that government information should be available to the public, that necessary exceptions to the right of access should be limited and specific and that decisions on the disclosure of government information should be reviewed independently of government.

(2)The Act is intended to complement and not replace existing procedures for access to government information and is not intended to limit in any way access to the type of government information that is normally available to the general public.

The purpose clause establishes three principles:

- the basic right of access to government records;
- that exemptions to the right of access should be specific and limited; and
- the provision for an independent review of decisions on disclosure.

The underlying philosophy is that government will be more accountable to the public if the public is ensured the right to access government information.

Since the Act was enacted in 1983, the Information Commissioner of Canada and the courts have relied on the purpose clause when interpreting the Act and have confirmed that the purpose clause is a substantial part of the Act.

Mr. Justice Rothstein, in the *Information Commissioner v. the Prime Minister of Canada* (1992), rejected the argument that the purpose was merely descriptive and without substantive effect. Confirming that the purpose clause should form the basis for the interpretation of the Act, Mr. Justice Rothstein wrote:

When Parliament has been explicit in setting forth the purpose of an enactment and principles to be applied in construing it, I am of the opinion that such purpose and principles must form the foundation on which to interpret the operative provisions of the Act.<sup>1</sup>

**Information in Records.** While the name of the *Access to Information Act* speaks of access to "information," the operative provisions of the Act limit that access to information which is contained in records. The purposive section introducing the Act sets out the distinct limitation of its scope:

2(1) The purpose of this Act is to extend the present laws of Canada to provide a right of access to information in records under the control of a government institution . . . [emphasis added]"

This right is explicitly granted to s. 4 of the Act:

4(1) Subject to this Act, but notwithstanding any other Act of Parliament, every person who is

(a) a Canadian citizen, or

(b) permanent resident within the meaning of the *Immigration Act*, has a right to and shall, on request, be given access to any record under the control of a government institution.

---

<sup>1</sup> *Information Commissioner (Canada) v. Prime Minister (Canada)* (11 Nov., 1992), 57 F.T.R. 180. T-141892

By the right granted in s. 4(2) of the Act, the Governor in Council has extended the right of access to all individuals and corporations present in Canada.<sup>2</sup>

By confining the right of access to information contained in records, the Act recognizes that information of a more ephemeral nature which has not been recorded cannot be accessible. A public right of access to the unrecorded thoughts of government employees would lead to the kinds of discoveries and cross-examinations familiar in the litigation context, while access to telephone conversations would be akin to sanctioned eavesdropping.

The focus on modernizing freedom of information legislation, here and in the United States, has been an effort to expand the meaning of the word "record" so as to include machine readable records (as in databases). In the United States, where the *Freedom of Information Act*<sup>3</sup> ("FOIA") has no definition of "record," the courts have readily accommodated the notion that requesters are entitled to computer-stored information.<sup>4</sup> In Canada, the Act specifically addresses the issue in the definition section:

3. ... "record" includes any correspondence, memorandum, book, plan, map, drawing, diagram, pictorial or graphic work, photograph, film, microform, sound recording, videotape, **machine readable record**, and any other documentary material, regardless of physical form or characteristics, and any copy thereof . . . [emphasis added]

This definition of "record" is still not clear enough to cover all cases. The question to be addressed is whether or not the Act needs to be amended to clarify and extend its scope. If so, in what ways?

---

<sup>2</sup> SOR/89-207, s.2

<sup>3</sup> 5 U.S.C. para. 552 (1982).

<sup>4</sup> See for example, *Yeager v. DEA*, 678 F2d 315, 321 (D.C. Cir 1982).



In the United States, the debate about the meaning of "record" seems to be centered around five questions.<sup>5</sup>

1. Does FOIA require agencies to create new software in order to search and retrieve information for requesters? (In other words, what is a "reasonable" search?)
2. Does FOIA require software to segregate disclosable from non-disclosable electronic record portions?
3. Does FOIA require agencies to provide requested records in particular database formats specified by requesters? (In other words, who chooses the access formats?)
4. Is software a "record" for the purposes of FOIA?
5. How much should electronic access cost?

The studies noted in footnote 5, and the many other studies cited therein, provide a good analysis of the current state of US law on these issues. In terms of legislation they are quite unresolved, and though the courts have made certain decisions, there are no clear precedents. In Canada, the scarcity of litigation in this area has made the answers to these questions even less clear.

### **Providing Access: Reasonableness and Cost**

**Access to records generated for the purpose of meeting the request.** In Canada, the issue of what is a reasonable search becomes an issue of the extent to which a government agency must use its hardware, software and expertise to produce records "which do not exist."

The idea that requesters may have access to records which do not exist is codified in the Act at s. 4(3):

---

<sup>5</sup> See Department of Justice Report on "Electronic Record" Issues under the FOIA, Office of Information and Privacy, Office of Policy Development, US Department of Justice October 1990; Perritt, "Electronic Public Information and the Public's Right to Know," Benton Foundation, Bauman Family Foundation, 1989.

4(3) For the purposes of this Act, any record requested under this Act that does not exist but can, subject to such limitations as may be prescribed by regulation, be produced from a machine readable record under the control of a government institution using computer hardware and software and technical expertise normally used by the government institution shall be deemed to be a record under the control of the government institution.

Further clarification of the right of access is provided for in the *Access to Information Regulations* SOR/83-507, which provide:

3. For the purpose of subsection 4(3) of the Act, a record that does not exist but can be produced from a machine readable record under the control of a government institution need not be produced where the production thereof would unreasonably interfere with the operations of the institution.

The concept of reasonable search and the production of a "record," then, is dependent upon the information processing facilities, including computing and human resources, available within the institution to compile the information.

At Common Law, the courts have steered away from placing any administrative burdens on the government agency involved. In a case decided under New Brunswick access legislation,<sup>6</sup> the New Brunswick Court of Queen's Bench held that a government agency had no obligation to compile existing information to satisfy an access request.<sup>7</sup> Some of the requested information was stored on magnetic tapes, but was not coded appropriately to meet the request and would have required manual searching. The applicable legislation had no "non-existing record" provision.

In an application for access (made under the *Charter of Rights* s. 2b but not argued) to information in certain criminal informations, the Ontario High Court held that the administrators of the court system were not obliged to manually review all

---

<sup>6</sup> *Right to Information Act*, 1978 (N.B.), c. R-10.3.

<sup>7</sup> *Lahey, Re* (1984), 56 N.B.R. (2d) 1, 146 A.P.R. 1 (*sub nom. Lahey v. N.B. (Minister of Finance)*) 10 D.L.R. (4th) 758 (Q.B.).

the informations filed over a two or three week period in order to pull the specific ones requested. Since the office of the court did not have a cross-referencing system, the refusal to disclose was reasonable and the request for access was denied.<sup>8</sup>

One commentator has pointed out<sup>9</sup> that it is inappropriate to speak of "records which do not exist" when in fact they do exist, only not in the sequence or compilation desired by the requester. The issue is how the legislation should define "record" -- as a discrete "record" in the sense of the term used by database managers (the equivalent, say, of one filecard), or as a compilation of records in what is normally called a report, or both?

**Who chooses access formats?** Although the Act and Regulations provide that institutions may have to produce records in order to satisfy requests, there is no direction in the legislation as to the format in which records are to be provided. Section 12 of the Act defines the meaning of "access" as follows:

12(1) A person who is given access to a record or a part thereof under this Act shall, subject to the regulations, be given an opportunity to examine the record or part thereof or be given a copy thereof.

The Regulations further stipulate:

8(1) Where a person is given access to a record or part thereof under the control of a government institution, the head of the institution may require that the person be given an opportunity to examine the record or part thereof, rather than a copy of the record or part thereof if,

(a) the record or part thereof is so lengthy that reproduction of the record or part thereof would

---

<sup>8</sup> *London Free Press Printing Co. v. Ontario (Attorney General)* (1988), 66 O.R. (2d) 693 (H.C.).

<sup>9</sup> Sorokin, "The Computerization of Government Information: Does it Circumvent Public Access Under the FOIA and the Depository Library Program?" (1991) 24 *Columbia Journal of Law and Social Problems* 267, p. 275.



unreasonably interfere with the operations of the institution; or  
(b) the record or part thereof is in a form that does not readily lend itself to reproduction. [as am. SOR/85-395, s. 2]

In 1992, amendments to the *Access to Information Act* contained in the *Act to amend certain Acts with respect to persons with disabilities* provided a framework for people with sensory disabilities to receive access to information requested under the *Access to Information Act* in an alternative format.

The subsequent amendments to the *Access of Information Regulations* provided the required fee schedule for the production of alternative formats such as braille, large print, audiocassettes and microcomputer diskette.<sup>10</sup>

### Exclusion of Published Information

The Act expressly contemplates some form of public availability as obviating the necessity for a separate access procedure. Section 68(a) provides:

68. This Act does not apply to
- (a) published material or material available for purchase by the public;

However, in some cases, "published" material may not always be readily available to the public. A recent decision by the Information and Privacy Commissioner of Ontario illustrates the difficulty when government information is "published" through a private vendor.<sup>11</sup> An access request under the Ontario *Freedom of Information and Protection of Privacy Act* was made for certain information in the possession of the Ontario Securities Commission. The Commission denied access

---

<sup>10</sup> SOR/92-687, s.1

<sup>11</sup> Decision of Commissioner Tom Wright, IPC Order P-496, 14 July 1993.

on the basis that the records were available on a commercial basis from Micromedia, Ltd. a publisher and information provider in Toronto as well as at the local library. The Securities Commission head argued that since the information was "currently available to the public" it fell under the exemption in s. 22(a) and was not required to be released under the Ontario statute. In Order P-327, the Assistant [Information] Commissioner decided:

In my view, in order for records to qualify for exemption under s. 22(a), they must either be published or available to members of the public generally, through a regularized system of access, such as, for example, a public library or a government publications centre.

On appeal, the Information Commissioner supported that view, holding that Micromedia was not equivalent to a publications centre or public library. Commissioner Tom Wright wrote,

These purposes of the Act are key to the interpretation and application of section 22(a). In my view, the section should not be applied in a way that could indirectly prevent or limit the public's access to information. To do so would be contrary to the purposes of the Act. It could result in situations where members of the public would not be able to effectively exercise their right of access to information even when that information is most directly connected to the statutory mandate of an institution.

In my opinion, to adopt the position of the OSC would be to accept the proposition that a government organization covered by the Act can enter into an unrestricted business arrangement with a private company to provide access to government information, even though such an arrangement has the very real potential to inhibit the public's right of access. Basing an individual's right to access on his or her ability to meet conditions for access determined by a private sector vendor may result in inequitable access to information held by government.

In the circumstances of this appeal, although a private sector entity such as Micromedia may provide a system of access, it does not, in my view, provide a regularized system of access available to members of the public generally. Micromedia is not the equivalent of a government publications centre or a government-run public registry such as those referred to by the OSC.

Therefore, in my view, the fact that the records at issue in this appeal are available from Micromedia does not render the information "currently available to the public" within the meaning of section 22(a). Accordingly, the records do not qualify for exemption under section 22(a).

This decision by the Information and Privacy Commissioner of Ontario is currently being appealed to the courts. As of January, 1994, a date for the hearing had not been set.

### **Other Legislation Affecting Access**

The *Access to Information Act* must be seen in the context of other legislation that has an impact on the public's access to government information. The relevant statutes include the *Copyright Act*, the *Archives Act*, and other statutes that may require government to disseminate information.

The *Copyright Act*, R.S.C. 1985 c. C-42. For the purposes of a discussion of open government in the age of information, the principle of Crown copyright becomes an issue in the context of tradeable data that is considered to be outside the Act.

Section 12 of the *Copyright Act* states:

12. Without prejudice to any rights or privileges of the Crown, where any work is, or has been, prepared or published by or under the direction or control of Her Majesty or any government department, the copyright in the work shall, subject to any agreement with the author, belong to Her Majesty and in that case shall continue for a period of fifty years from the date of the first publication of the work.

The claim to Crown copyright has been supported in the case law,<sup>12</sup> although the issues are still cloudy enough, and the public policy contentious enough, to flag a

---

<sup>12</sup> *R. v. James Lorimer and Company Limited*, unpublished judgment of the Federal Court Trial Division, Court no. T-2216-81.



fair degree of uncertainty.<sup>13</sup> In a sense, the prerogative power of Crown Copyright has lain legally dormant until awakened by the power of information technology. Herbert Burkert puts it well when he states,

[With information consciousness] [a]dministrations found themselves in a dilemma: just when they had discovered, through the import of information management concepts from the private sector, that information was a valuable resource, valuable not only for more efficient execution of the programs but also for an external market, they were asked to hand over this resource to the very same private sector to which they had proved to be so eager pupils. Or perhaps to put it more dramatically: they were scolded for using a drug by those who had introduced them to it.<sup>14</sup>

In the context of fiscal policy allowing government institutions in some cases to capitalize on these information resources, and exemptions under the Access to Information Act for "published information" and "information having commercial value to the government," Crown copyright becomes a tool to control public access to government information. There is a distinct disincentive to release information through the "access" route, if government can reap the financial benefits of a monopoly through Crown copyright.

In most cases, the cost of access would be lower than the price for published information. The fee schedule in the *Access to Information Regulations* is based on the premise that the cost of access should be limited to the cost of reproduction. This cost would be lower than the price of published information when the price of the published information accounts for the cost of creation, production and any value-added characteristics of the product.

---

<sup>13</sup> For example, see Barry Torno's *Crown Copyright: A Legacy of Confusion*, Ottawa, 1981.

<sup>14</sup> Burkert, Herbert, "From the Commercialization of Public Information to Administrative Information Law," *Proceedings of the Computers and Law International Congress*, Montreal, AQDIJ, 1992, p. 3.

***The Archives Act.*** Because the *Access to Information Act* provides for access to information held in government records, the provisions of the *Archives Act* become important in understanding the government's duty to create and retain records.

While the *Archives Act* is silent about the duty to create records, it is quite clear on the requirement of government institutions to retain records once they are created.

Section 5(1) provides:

No record under the control of a government institution and no ministerial record, whether or not it is surplus property of a government institution, shall be destroyed or disposed of without the consent of the Archivist.

The duty to retain records requires government institutions to develop clear guidelines on information management. As in other sectors, the amount of information government deals with is increasing. As well, the storage of records is becoming more decentralized and distributed as computer systems move from a mainframe environment to an environment of networked microcomputers. It is quite possible that the only "record" of a particular item of information is stored on one personal computer in a department. The ease with which files can be deleted raises the issue of whether all records deemed important by the Archivist are, in fact, retained and identified as part of the institution's information holdings.

**Statutory duty to disseminate.** Many statutes direct or allow agencies to publish information. Any information so published would fall outside the *Access to Information Act* by virtue of s. 68. For example, under the *Atomic Energy Control Act*, R.S.C. 1985 c. A-16, s. 8(d), the Board may "with the approval of the Minister, disseminate or provide for the dissemination of information relating to atomic energy to such extent and in such manner as the Board may deem to be in the public interest...." The Canadian Centre for Occupational Health and Safety may "establish and operate systems and facilities for collecting, recording, processing, analyzing, evaluating and disseminating statistics and other information," and "publish and otherwise disseminate scientific, technological and

other information."<sup>15</sup> The *Access to Information Act* is intended to complement these situations where information is normally available to the public.

## Conclusion

This section has reviewed the legal context of access to government information. The review suggests that, in a changing technological environment, a clearer definition of record needs to be developed. Additionally, access to information may be threatened when information that is published, regardless of whether the information is published only by a non-government vendor, is exempt from the Act.

Finally, the effectiveness of the *Access to Information Act*, in part, is directly related to the effectiveness of the requirement to retain records under the *Archives Act*.

These issues are not simply legal issues. They are closely related to administrative practices in collecting, storing and managing information in the federal government. In the next section of the paper, we review the current administrative practices as they relate to access to information. The issues that emerged from the legal review, along with the issues that emerge from the administrative and technological reviews are discussed as specific policy options in Section 5 of the paper.

---

<sup>15</sup> *Canadian Centre for Occupational Health and Safety Act*, R.S.C. 1985, c. C-13, s. 6(1)(b) and (c).



### 3.

## Administrative Practices

The purpose of this section of the paper is to review current administrative practices within the federal government that may restrict access to government information. The section focuses on communications policy and practices related to tradeable data and the pricing of government information.

### Communications Policy: Availability and Pricing

The federal government has recognized its responsibility to disseminate information and make it widely available. Treasury Board policy on Information and Administrative Management states:

The government has a clear responsibility to ensure that information about federal policies, programs and services is disseminated or made available to all regions of Canada. This principle of openness in government enables informed public participation in the formulation of government policy, ensures fairness in government decision making, enables the public to assess the government's performance, and promotes accountability on the part of government.<sup>16</sup>

While the policy recognizes the responsibility to disseminate information, the policy also recognizes there is a cost to this dissemination. The policy goes on to state:

The *Access to Information Act* provides the legal framework for openness in government by giving Canadians the right of access, subject to limited and specific exemptions, to government information. The Act also makes it clear that it only complements and does not replace existing procedures for access to government information and should not limit in any way access to the type of government information that is normally available to the general public. However, the provision of information is costly and should be

---

<sup>16</sup> Treasury Board Manual, Information and Administrative Management, Communications, 90-10-01, Chapter 1, p. 6.

**undertaken only where there is a clear duty to inform the public or where the user is willing to pay for it. The full cost of providing information to serve the proprietary interests of individuals should not be borne by taxpayers at large.<sup>17</sup> [emphasis added]**

The policy appears contradictory. On the one hand, the policy suggests that information about government programs should be made available to ensure informed public participation and to promote accountability. On the other hand, the policy suggests that the communication of government information at an affordable price should generally occur only when there is a clear duty to inform.

This duty to inform includes cases where the information...

- is needed by individuals to make use of a service or program for which they may be eligible;
- is required for public understanding of a major new priority, law, policy, program or service;
- explains rights, entitlements and obligations of individuals;
- informs the public about dangers to health, safety or the environment;
- consists of personal information under the control of the government and is requested by the individual whom it concerns; or
- has been requested under the *Access to Information Act* and fees are waived at the discretion of the head of the institution.<sup>18</sup>

The policy raises the question of pricing of information and the impact of pricing on access. The policy clearly suggests that except in those circumstances where there is a clear duty to inform, the price of information should provide for full cost recovery:

---

<sup>17</sup> *Ibid.*

<sup>18</sup> *Ibid.*, p. 7.

In assessing the cost of making information available for purchase by the public, institutions should take into consideration the full costs of collecting, compiling, preparing, producing, and disseminating information.<sup>19</sup>

With most physical goods, the price of the good can be set at the cost of producing the last unit (marginal cost) and the producer will recover the full cost of production. However, the cost structure of information goods is different from most physical goods. If information is priced at the marginal cost, a subsidy would be required in order to recover the full cost of production. This result is because the production of information involves extremely high "first copy" costs -- the costs of collection, processing, assembling, and storing the data in a particular medium. As more and more units are produced, the average cost per unit drops dramatically. That is, once the document is produced, these costs are no longer incurred, unless the document is continually updated. The cost of the second copy and additional copies fall. While other economic goods display similar cost structures, it is the dramatic decline in the cost of producing subsequent units of information products that makes marginal cost pricing ineffective as a means to recover the full costs of production.

A pricing strategy based on full cost recovery will raise the price of information and could result in an economic barrier to access for those who cannot afford the price of the information. An example of the implications of this policy can be seen in two agencies of the federal government -- Statistics Canada and Canada Communications Group. These two operations "publish" information based on the market demand and can price their products according to the full cost of developing the product. Pricing strategies by the two vary depending on the nature of the information. In one example of "market pricing," Canada Communications Group markets the federal government telephone book (available in print for \$20.00) on CD-ROM at a price of \$2,500. Statistics Canada's pricing policy is to charge for the "value" of the product in the market. Often, the market value of the

---

<sup>19</sup> *Ibid.*



information is more than the cost of producing the information, and thus the special operating agency can earn a profit.

### **Tradeable Data**

Like other organizations, the federal government is looking at information as a valuable resource that must be managed effectively. More and more, information is seen as a marketable commodity. Treasury Board, in consultation with the Inter-Departmental Working Group on the Database Industry, has developed guidelines on the transfer of tradeable data held by the government. The thrust of the guidelines is to encourage non-exclusive licensing arrangements with the private sector to disseminate government information and to generate revenues. More recently, Treasury Board has developed a draft government-wide framework for licensing intellectual property that extends the guidelines on tradeable data beyond information to other types of intellectual property.

There is increasing interest in the federal government in the licensing of data. Energy Mines and Resources has entered into a licensing agreement for the data contained in its survey, mapping and remote sensing databases. These agreements call for a minimum annual royalty payment and a per-transaction charge. In another example, Treasury Board has entered into an agreement with QL Systems to provide online access to the *InfoSource* database. QL pays a royalty based on gross revenue generated from online access. QL also provides access to the database for federal government employees as part of the agreement. Treasury Board continues to publish the print version of *InfoSource* and distributes it to depository libraries across Canada and markets the publication through Canada Communications Group and other distributors of government information.

The tradeable data guidelines are intended to cover data that is not specifically subject to the *Access to Information Act*. The Guidelines state:

- (1) information contained in the databases is subject to the provisions of the Act;
- (2) database information which is available to the public electronically (e.g., through a private sector vendor) is considered published and thus excluded from the provision of the Access to Information Act; and
- (3) published information is subject to market fees; ATIP information is subject to prescribed fees.<sup>20</sup>

While the guideline promotes the distribution of government information, it seems to suggest that by "publishing" the information -- that is, licensing the data to a private sector vendor -- departments will generate revenue and **reduce** the amount of information that may be subject to access requests. In describing the benefits of electronic dissemination, the Guidelines go on to state:

In addition, electronic dissemination has the potential to help Federal Government managers:

- A. comply with the information dissemination requirements of the programme or institution in a potentially cost-effective way,
- B. **reduce the burden associated with responding to Access to Information and Privacy (ATIP) requests,**
- C. contribute to the government deficit-reduction effort; the government relies increasingly on revenues from external user fees and charges (now exceeding \$3 billion), and
- D. possibly retain a portion of these revenues or receive incentives recognizing the increased revenue contribution and the incremental costs associated with the activity. [emphasis added]<sup>21</sup>

---

<sup>20</sup> Interdepartmental Working Group on Database Industry Support (IWGDIS), *Disseminating Database Information: Practical Guide for Government Managers*, October 30, 1991, p. II-2.

<sup>21</sup> *Ibid* at I.4.

Certainly, the wider distribution of the information is to be encouraged. However, tradeable data guidelines threaten the effectiveness of the Act in two ways. First, if the information is only available through private sector vendors, the information is considered to be "published" and exempt from the Act. The requester of information is then left to pay the price set by the market. The end result is that while the information is published, the distribution (and pricing) of information is out of the government's control. Thus, accountability for pricing of this information is with the market, and not with government.

Second, the guidelines on tradeable data recognize that information in government databases has value in the marketplace. This value could be a basis for refusing to disclose government information under s. 18 of the Act which states:

18. The head of a government institution may refuse to disclose any record requested under this Act that contains
  - (a) trade secrets or financial, commercial, scientific or technical information that belongs to the Government of Canada or a government institution and has **substantial value or is reasonably likely to have substantial value**;
  - (b) information the disclosure of which could reasonably be expected to prejudice the competitive position of a government institution;...  
[emphasis added]

As a result of recent Treasury Board policy, departments now have greater motivation to release information through licensing. In 1993, Treasury Board adopted a policy where departments could retain royalties and fees from the licensing of Crown-owned intellectual property. In the past, departments had little motivation to generate revenues when excess revenue did not benefit the department's programs directly but became part of the general revenue fund. The new policy states:



Departments and agencies are now authorized to receive, through Supplementary Estimates, an annual appropriation equal to all revenues arising from the licensing of Crown-owned intellectual property which the department or agency remitted to the Consolidated Revenue Fund in the previous fiscal year.<sup>22</sup>

This policy will have the effect of encouraging departments to generate revenue wherever possible and provides the motivation for departments to price information in a way to maximize the rate of return.

As the value of information resources is assessed by departments, Section 18 could become a general reason for refusing to disclose information requested under the Act.

A recent complaint was brought to the Information Commissioner when Canadian Mortgage and Housing Corporation (CMHC) refused an access request for commercial information gathered by the government of Canada on the basis that the information had substantial value and thus was exempt under s. 18. The requester was informed that the requested information was available from Statistics Canada. However, the requester asked for simplified data that was collected by CMHC. The raw data compiled by CMHC did not appear to have commercial value because it was readily available from other sources. However, once combined with other data by Statistics Canada, the data did take on a commercial value. The requester had applied to CMHC for the raw statistics and did not request further analysis which was available from Statistics Canada. At issue was the question of accessibility to raw data which itself is not of substantial economic value but contributes to an end product which is of economic value. Unfortunately, the issues of the complaint were not resolved because the complainant withdrew his complaint saying he no longer required the information.

---

<sup>22</sup> "Retention of Royalties and Fees from the Licensing of Crown-Owned Intellectual Property", Treasury Board Secretariat, Ottawa, July 19, 1993.

## Conclusion

Despite the government's commitment to widespread dissemination of information, current administrative practices could lead to more restrained access to information in the future. First, government communications policy clearly directs government institutions to recover the full cost of producing information except in those cases where there is a clear duty to inform. This policy is likely to create economic barriers to access. Second, the guidelines on tradeable data and intellectual property could result in less information being subject to the Act because it is "published." If the information is published only by a third-party vendor in the private sector, the pricing of that information is not under the control of government and would escape the normal political process of holding government accountable for pricing policies. Finally, the recognition of the value of information could lead to more information being exempt under s. 18 of the Act.

## 4.

### Developments in Information Technology

In 1983, when the *Access to Information Act* was enacted, parliamentarians were well aware of the power of information technology. Unlike the U.S. Freedom of Information Statute, Canada's access legislation specifically includes computerized records and the processing capability of computers. However, the role of information technology has changed dramatically from 1983 to 1993. Two significant changes that affect the administration of the Act are:

- the development of networks and distributed computing; and
- object-oriented programming.

#### Networks and Distributed Computing

The first three decades of computing were primarily based on a single paradigm - host computing. Host computing involved large monolithic software applications operating in centralized hierarchical environments addressing specific large scale organizational needs. The host computer (often a mainframe) formed the top of the hierarchy connected to all terminals and other devices below it. These terminals and peripherals had limited or no intelligence and were dependent on the host as the central processing unit. Host computing led to isolated pockets of technology applications. Separate systems, proprietary in nature, were not compatible and served only those terminals which were directly connected to the host. The user interfaces were often terse, cryptic, and involved a difficult-to-learn set of unnatural commands that used alphanumeric characters. The end result was a computing environment based upon specialized, stand-alone systems accessible only to trained computer operators directly connected to the host computer.



In the 1990s, there has been a dramatic shift away from centralized host computing to decentralized, distributed processing and storage of information. This shift will have a dramatic impact on how people access information.

**Network Computing.** As microprocessor speeds continue to increase exponentially and digital communications pathways increase in speed and scope, the centralized and hierarchical "host" computational model withers away. The basic architecture of digital information technology will evolve toward network computing.

The movement toward large scale network computing began with the proliferation of personal computers in the 1980's. Organizations and individuals connected to one or more local area networks as a means of communicating (e.g., e-mail, computer conferences, and sharing services to work-group users, such as laser printers, file servers, and communication servers.

Network computing inverts the intelligence hierarchy of host computing. It enables cooperative processing which involves the spreading of application components across multiple platforms and using the network to link these components.

To achieve a true network computing environment the IT industry is adopting a client/server model for integrating the various platforms. The work station becomes the client platform providing the user interface. If the work station or personal computer cannot perform a users request, the client passes the task to an appropriate server. The server performs the tasks requested by the user.

There are a variety of servers available. Those most likely to be widely used include: storage/retrieval servers, communication servers, transformation servers, recognition servers and management servers. These servers will operate at various locations within a network. Servers can be closely coupled to the work station or another part of the network. The server can also break the task into subtasks, or shift processing to a platform best suited to perform the specific task. These

operations are transparent to the user who works with the same graphical user interface that they are familiar with.

The networked computer model, distributive in nature, necessitates software that can be cooperatively processed simultaneously on various platforms. This is achieved through the adoption of a standard set of distributed environments and interfaces -- an open system. An open system is a fundamental shift from the proprietary design of the host computer model. The networked open system computing model indicates a maturing industry seeking to extend its market both horizontally and vertically through systems and software based on standards which are vendor-neutral and commonly available.

Networking is common within the federal government. Most departments have functioning local networks within their departments that support e-mail and messaging services. One example of the use of networks is the Senior Executive Network within the federal government. Senior executives use the network for both inter- and intra-departmental communication. The network supports both e-mail and conferencing activities among senior executives of the federal government across Canada.

**Online Networking.** The information highways of tomorrow will have a revolutionary impact in the way society communicates. Just as the railroads and highway networks radically altered physical transport through increased speed, quantity, and reliability, the information highways of the future will enable enhanced two-way, interactive, integrated communication. Current basic networked services of file access and transfer, electronic mail, electronic data interchange, and virtual terminals will evolve into enhanced services of multimedia exchanges and distributive processing. The underlying communication technologies that will enable such communication will be transparent.

For example, Public Works and Government Services operates an online service related to the Open Bidding System. The system is operated by ISM Information

Systems Management Corporation and provides online access to information about contracts that are required to have open bidding. Through external online access, users can enquire about contracts that are open for bids, and order bid material. In the future, the system will allow bidders to file bids for government contracts electronically. Another example of an online application is Revenue Canada's program that allows taxpayers to file income tax returns electronically.

An example of a larger network is the Department of Justice's Legal Information Network. The network began as the Public Legal Education and Information Network (PLEINet). The network supports ongoing conferencing among more than 200 people across Canada. Participants are members of public legal education organizations as well as employees of the Department of Justice. The computer conferences are housed on equipment at WEB (a non-profit computer network organization) in Toronto. The administration of the network is managed under contract by the Legal Resources Foundation in Edmonton. Both WEB and the Legal Resources Foundation are under contract to the Department of Justice.

### **Object-Oriented Programming: Changing the Concept of Record.**

The most important restriction for today's databases, both hierarchical and relational, is that they do not support the additional manipulation that is needed in order to get the right information out of the system. Object-oriented systems present information in units called objects which consist of data and a set of operations to manipulate them. Each object has the ability to receive messages from other objects, store this information, and perform a limited number of operations based on the data. By containing logic and data, they are intelligent, enabling them to link with other objects.

Object-oriented systems have three major components: data encapsulation, message passing, and inheritance. Data encapsulation stores the data and instructions on what the data can do. Message passing defines how objects



interact with one another. Inheritance defines what one object can inherit from another. Objects with similar characteristics are then classed together and arranged in a hierarchy based on principles of inheritance. Each object inherits the general characteristics of the one above it, leaving only the differences that apply to a specific application to be coded.

The appeal of an object-oriented system is reusable software elements that can be used for a large number of applications including: object-oriented programming, object-oriented languages, object-oriented databases, and object-oriented user interfaces. Because object oriented systems group data and the operations performed on them into objects, they dramatically reduce the amount of programming a programmer must create, and reduce the complexity and quantity of programming operations required to develop an application. Thus the object orientation approach is a form of standardization, reducing development costs and increasing software portability.

### **Implications for Access to Government Information**

The US *Freedom of Information Act* (FOIA) was drafted at a time when computers were simply not a factor in the management of government information. As one might expect, the Act does not deal with electronically generated or stored information. It has been up to the courts to define the scope of electronic access under the U.S. Act.

More recently, Senators Leahy and Brown introduced Senate Bill 1782, the *Electronic Freedom of Information Improvement Act* of 1993. The bill gives public access to federal agency records maintained in electronic form and takes steps to alleviate delays in processing requests for government records. The Act also requires an assessment of agency computer capabilities required to comply with a request and requires agencies to provide information in the format requested when possible.

In Canada the *Access to Information Act* and Regulations do contain specific language dealing with computer records. However, reference to computerized records, and refining provisions to deal with the issues raised, will not truly generate a modern access regime for three reasons. First, the Act must consider the implications of local area and wide area networks within and among government institutions; second, the Act must consider the impact of personal computers (including portable computing devices) on the creation, storage, management, retrieval and communication of government information; and third, the Act must take into account the difficult but crucial movement in software to object-oriented programming, expert systems, and artificial intelligence.

**"Record" concepts in an "information" age.** The Access to Information Act gives members of the public access to records. The limitation of this record-based approach is quickly reached when the information required is not neatly contained in records. For example, some relational databases, object-oriented programs, hypermedia presentations, expert systems and artificial intelligence programs may be used to explore data models, to persuade decision-makers, or even to make decisions. Neither the input nor the output may fit the Act's definition of "record." But to exclude such information from the scope of the Act would be inconsistent with its purpose.

Some legislation takes a broader approach which may be instructive. For example, under the *Canadian Environmental Protection Act*<sup>23</sup>, an inspector with the Department of Environment may:

100(6)(a) may...use or cause to be used any computer system at the place to examine any data contained in or available to the computer system....

This is a good start, but the section goes on to unduly (and unwittingly) restrict the inspector's powers:

---

<sup>23</sup> R.S.C. 1985, c. 16 (4th Supp.), s. 100(6)(a).

100(6)(b) may... reproduce any record or cause it to be reproduced from the data in the form of a printout or other intelligible output ....<sup>24</sup>

In some statutes where a full and meaningful right to access is granted to specifically authorized individuals, the statutory language does not speak of records. A good example is found in s. 19 of the *Family Orders and Agreements Enforcement Assistance Act*<sup>25</sup>:

19. Where information requested in an application under section 13 is found in an information bank that may be searched under this Part, the information bank director of that information bank shall cause the information to be transmitted to the Minister in accordance with the regulations.

## Conclusion

The developments in information technology -- the growth of networks, distributed processing and object oriented programming -- will have three important implications for the administration of the *Access to Information Act*.

First, as more and more information is stored throughout the federal system, it becomes increasingly difficult to manage a complete inventory of government information holdings. Because much of the information is not stored in a centralized database or on a central mainframe, it is much more difficult to monitor what records exist and what records do not exist. Creating an accurate inventory of information holdings within departments becomes essential in order to ensure that requests are not denied because the department believes a record does not exist when, in fact, the record does exist or could be compiled from information controlled by the department.

---

<sup>24</sup> Similar provisions may be found in the *Competition Act*, R.S.C. 1985 c. C-34, s. 16(1), and the *Hazardous Products Act*, R.S.C. 1985 c. H-3, s. 22, for example.

<sup>25</sup> R.S.C. 1985, c.4 (2d Supp.).



Second, the cost of computer processing time is declining. The growth of standardized platforms and object-oriented programming means that in many cases, it will cost less to create a record requested under the Act. For example, common word processing programs like Word and Wordperfect can store a file in a form that can be read by other word processing programs.

Third, and perhaps most importantly, the definition of a record is changing such that a "record" need not be located in a single file or even on a single computer. Rather, a "record" is compiled based on the criteria of the user (or requester) from a "pool" of information.

## 5.

### Issues and Recommendations for Reform

Access to government information has long been recognized as playing an essential role in a democratic political system. The right of access enshrines the right of the citizen to be informed and places an obligation on government to enable the free flow of government information.

The purpose of this section of the paper is to discuss the issues raised in the legal, administrative and technology reviews, and where appropriate, to suggest amendments to the *Access to Information Act* to ensure the Act remains effective in a changing information environment.

The issues in this section can be grouped into six areas:

- exemption of information as a valuable resource;
- third-party vendors, Crown Copyright and the pricing of government information;
- the changing definition of a "record;"
- the creation and retention of records;
- the reasonableness of searching and producing information requested; and
- the administration of access requests, including formats and fees.

#### Exemption of Information as a Valuable Resource

Section 18(a) of the *Access to Information Act* exempts "trade secrets or financial, commercial, scientific or technical information that belongs to the Government of Canada or a government institution and has substantial value or is reasonably likely to have substantial value." In the context of the Treasury Board guidelines on

Tradeable Data and intellectual property, the potential exists for more and more government data to be declared exempt from access requests because it has value to the government.

In 1987, the Federal government began to articulate and codify its policy with respect to managing information resources with the publication of *Information Management Policy Overview*.<sup>26</sup> This policy began to define government information as a marketable corporate resource which needs to be organized and managed in a cost-effective way, rather than primarily as a public resource. The policy, in combination with the 1993 Treasury Board policy that allows government heads to retain up to 100% of net non-tax revenue, encourages government institutions to view information holdings as assets and encourages their exploitation through revenue return. The result is that it is more and more likely that access to information will be denied based on the Section 18(a) exemption.

Section 18(a) is contrary to the intention that exemptions should be limited and specific. We believe that Section 18(a) of the Act should be amended to provide that s. 18 cannot be used to exempt information the government intends to disseminate or that is considered "tradeable data." However, the amendment should preserve the exclusion for trade secrets.

### **Third-Party Vendors, Crown Copyright and the Pricing of Government Information**

Currently, the Act does not apply to published material or material available for purchase by the public. Published material is defined as "an information product which has been created and edited for the purpose of distribution or sale." Presumably, this exemption is to ease the burden and cost of responding to a

---

<sup>26</sup> "Information Management Policy Overview: Strategic Direction in Information Technology Management in the government of Canada," Treasury Board Secretariat, Ottawa, 1987.



request under the Act when the information is readily available. However, as we have noted earlier, this exemption is problematic when:

- information is licensed to third-party vendors and is not distributed by the government agency directly, and
- the government, as a result of crown copyright, prices its own published information at a level that limits access.

**Information distributed by third-party vendors.** Electronically stored government records are not necessarily prepared for distribution and sale and are covered by the Act. However, a database distributed through a third-party vendor is considered to be published and is therefore excluded from the Act. Vendors can charge market prices for access to the information. While the information is therefore, "available for purchase by the public," the purchase includes value-added components that may go beyond what the requester wants.

The publication exemption raises the issue of economic barriers to access when a government agency does not control the price of the publication. This issue was at the centre of the Ontario Securities Commission order by the Ontario Information and Privacy Commissioner discussed earlier. As Commissioner Wright noted:

Basing an individual's right to access on his or her ability to meet conditions for access determined by a private sector vendor may result in inequitable access to information held by government.<sup>27</sup>

We believe the intention of the Act was to not place an unnecessary burden on government to comply with requests made under the Act when the information is already available. However, if information is only available through a private sector vendor, we believe access could be denied and the requester would have to pay for

---

<sup>27</sup> Decision by Commissioner Tom Wright, IPC Order P-496, 14 July 1993, p. 4.

the information in the form generally provided by the vendor which would include additional value-added features such as additional information or improved search algorithms that go beyond what the government record originally contained.

**Crown copyright and the pricing of government publications.** Crown copyright allows government to maintain monopoly control over information it publishes. If the pricing of this information is at full-cost recovery, access may be limited by one's ability to pay.

Copyright is a federal matter governed exclusively by the *Copyright Act*, R.S.C. 1985 c. C-42. The statute expressly deals with copyright in Crown works. Section 12 provides:

12. Without prejudice to any rights or privileges of the Crown, where any work is, or has been, prepared or published by or under the direction or control of Her Majesty or any government department, the copyright in the work shall, subject to any agreement with the author, belong to Her Majesty and in that case shall continue for a period of fifty years from the date of the first publication of the work.

According to the Act, then, protection against unauthorized copying or dissemination of published government works would last fifty years. An access request for unpublished Crown records would not constitute publication of the record, nor would the provision of a copy of that record to the requester itself constitute an infringement of copyright, by virtue of s. 27(2)(i) of the *Copyright Act*:

27(2) The following acts do not constitute an infringement of copyright:

...

(i) the disclosure pursuant to the Access to Information Act, of a record within the meaning of that Act, or the disclosure, pursuant to any like Act of the legislature of a province, of like material . . .

Reference in s. 12 to "any rights or privileges of the Crown" has spawned debate among legal historians and commentators as to the contemporary existence or the extent of the historical Crown prerogative power over publishing certain works,

including statutes and judicial decisions. There are those who argue that the Crown clearly has, in addition to and notwithstanding any statutory right of copyright, a *perpetual* copyright in certain miscellaneous works.

For example, Paul von Nessen has written: ". . . there can be no doubt that the Crown, by virtue of its prerogative, has the exclusive right to print and publish statutes."<sup>28</sup> C.J. Bannon has asserted that : "While the Crown has not insisted upon its prerogative copyright to prevent private publishing of law reports, its rights probably still exist."<sup>29</sup> Barry Torno, while accepting the existence of a limited prerogative right, argued for its abolition in favour of a pure statutory scheme of Crown copyright.<sup>30</sup>

On the other hand, Colin Tapper and others have argued that the prerogative power over law books in England no longer subsists. Tapper goes even further to suggest that the decisions of English judges may be in the public domain by virtue of the inconsistency between copyright and free access to the law.<sup>31</sup> Some support for that position is provided in an obiter dictum by Hutcheon J.A. of the British Columbia Court of Appeal, who stated:

---

<sup>28</sup> "Law Reporting: Another Case for Deregulation," (1985), 48 *Modern Law Review* 412-433 at 413.

<sup>29</sup> "Copyright in reasons for Judgment and Law Reporting," (1982) 56 *The Australian Law Journal* 59 at 60.

<sup>30</sup> *Crown Copyright in Canada: A Legacy of Confusion*, Ottawa 1981, p. 44. See also Fox, *The Canadian Law of Copyright and Industrial Designs*, Carswell, 2d ed., 1967, at 279.

<sup>31</sup> "Copyright in Judgments," *Computer Law and Practice*, January/February 1985, p. 76 at 79.



. . . there may be cases where the publication of materials becomes part of the public domain either because of a statutory requirement to publish the material or because it is inherent in the circumstances that to recognize the claim to copyright would be contrary to public policy. A judge's reasons for judgment may be an example of the latter.<sup>32</sup>

It would appear that such a "public policy" defence to infringement could apply to categories of Crown works beyond statutes and judicial decisions.

In *R. v. James Lorimer and Company Limited*, [1984] 1 F.C. 1065 (Fed. C.A.), a commercial publisher published and distributed without permission an abridged version of a federal government report. The original report was published in seven volumes and cost \$70, and was made available by the government in certain public libraries. The abridged version was sold in paperback and contained no original text.

The court rejected a defence of "fair dealing," and also rejected a defence based on the right to freedom of expression in the Charter.

Although the Crown was successful in its infringement action, the Court made some interesting comments which suggest that a defence of "public policy" might have been successful had the facts been different.

---

<sup>32</sup> *B.C. Jockey Club v. Standen (Winbar Publications)* (1985), 8 C.P.R. (3d) 283 (B.C.C.A.) per Hutcheon J.A. at 288.

. . . it seems to me there is as a minimum an element in all of the public interest cases as they relate to copyright, in any event, the suggestion that the publisher has through his work accomplished the disclosure of some information which otherwise the public might not learn; so that I think it can be said that, as a general principle, laws generally and specifically the copyright laws ought not to be used to assist the suppression of information when it is in the public interest that the information be made known.<sup>33</sup>

The court held that merely enhancing access was not sufficient to override the right of Crown copyright in the name of public interest.

The issue of concern here is the extent to which a claim of Crown copyright may interfere with or contradict the right of access to government information, and the ways in which Crown copyright may or may not affect the market for tradeable government data in the information age.

It has been argued that Crown copyright allows the Crown to act as a "trustee" on behalf of the public to ensure that government information is disseminated widely, inexpensively and accurately. Copyright would also be the cornerstone of a government tradeable data policy, since it would allow the Crown to enter into exclusive licensing agreements and to control the dissemination of its information directly and indirectly, at least for the time frame of the *Copyright Act*. The copyright power would also provide the legal authority for the collection of royalty payments.

Opponents of Crown copyright argue that such a right is inimical to open government and the widest possible accessibility of government information. They point to the United States, where "Government works," including judgments and statutes,<sup>34</sup> are not subject to copyright, and are hence in the public domain.<sup>35</sup>

---

<sup>33</sup> *R. v. James Lorimer and Company Limited*, unpublished judgment of the Federal Court Trial Division, Court no. T-2216-81, transcript p. 17. On appeal, the Court of Appeal upheld the trial judge on this point: "I have no doubt that a defence of public interest as enunciated in the English cases is available in proper circumstances against an assertion of Crown copyright." per Mahoney J.

<sup>34</sup> See *Compendium II of Copyright Office Practices*, pp. 200-8, 300-5.

In *From Gutenberg to Telidon - A White Paper on Copyright* the suggestion was made that "some consideration could be given to the abolition of copyright for works of the Crown." However, the White Paper recommended the retention of Crown copyright and the prerogative copyright over statutes and case law as well. To allay concerns about access, the report indicated that the Crown could always waive its right where copyright protection is not required, and that guidelines would be formulated to indicate where copyright would or would not be enforced. The guidelines would "establish the broadest possible dissemination; maintain the accuracy and dignity of the information; and provide for the recapture of public funds spent on the creation of such works where there is a market demand."

A Canadian House of Commons Sub-Committee on the Revision of Copyright reported in October of 1985 in *A Charter of Rights for Creators*. Recommendation 10 was that statutes, regulations and judicial and administrative decisions should be in the public domain. This, of course, goes much further than a mere administrative waiver of Crown copyright. However, it is similar to the Australian Copyright Act of 1968 that provides that Crown copyright is not infringed by the making of a single copy of certain prescribed works. The prescribed works include statutes, regulations, judicial and administrative decisions.

Recommendation 11 was even more sweeping in its scope: it recommended an abolition of Crown except for moral rights, works produced by Crown agencies for the purposes of entertainment (e.g., CBC and NFB productions), and custom-made statistical information.

The government's response to the report was published in 1986. The government agreed in principle with recommendation 10, but felt that more analysis (and more exemptions) would be required with respect to recommendation 11.

---

<sup>35</sup> See *Wheaton v. Peters*, 33 U.S. 660 (1834) re judicial decisions; *Davidson v. Wheelock*, 27 F. 61 (C.C.D. Minn. )(1866) re statutes. Also, See 17 U.S.C. §105¶10,035 and ¶10,015.



**Ensuring Access to Published Information.** Pricing can become a barrier when government information is only available through a private-sector vendor or when crown copyright enables the government to price information as a monopolist. In both these situations, the price of information could create a barrier to access. There are a number of options to resolve the issue of pricing as a barrier to access. These options can be grouped into four broad areas:

- political accountability for pricing,
- regulation of government pricing,
- elimination of crown copyright enabling market mechanisms for pricing, and
- the requirement that information that is published not be exempt unless it is available at a "reasonable" price.

**Political Accountability.** The Act could be amended to restrict the definition of "published" to a work that is available for purchase by the public and the pricing is under the control of an institution of the government. This solution eliminates the possibility that only third-parties control the price and terms of access to "published" government information. Under this solution, crown copyright would remain in force and the government would continue to set prices for published information. If the price of government information became a barrier, the normal means of political accountability could be used to attempt to correct the pricing policy.

**Regulation of Government Pricing.** Another option would be to regulate the price of published government information. This option would also require that the Act be amended to provide that government information that is only available through a third-party vendor is not exempt under Section 68(a). This option would, in effect, adopt a public utility model for government information with the goal of ensuring that price is not a barrier to access. It would require a new regulatory structure or the addition of this regulatory mandate to the duties of an existing body.

**Elimination of Crown Copyright.** Another option would be to eliminate Crown copyright on government publications and enable the market to react to pricing of government information. In this case, if information were published by a third-party vendor and the price of that information became a barrier to access, a lower-priced product might emerge if there was sufficient demand for it. This option would not require amendments of the *Access to Information Act*. However, it is based on the assumption that the market will respond to demand for information at low cost and that additional vendors would attempt to satisfy niche markets for government information. However, experience with other information markets suggests that only that information that has significant demand would be produced.

**A "Reasonable Cost" Solution.** A final solution is to amend section 68(a) so that only published information that was available at a "reasonable" cost would be exempt from the Act. The Act could be amended further to give the Information Commissioner the power to determine whether the information was "available to the public at a reasonable price." If the Commissioner found that the information was not available at a reasonable cost, the information would not be exempt under s. 68. The procedure for the Report of the Commissioner' findings and appeals to the Courts currently contained in the Act could be maintained.

"Reasonableness" can be judged on either objective or subjective standards. Because each information product is unique, it would be extremely difficult to generate objective standards of reasonableness. However, subjective standards based on the price of the publication, whether the information is readily accessible to the public (e.g., through a library), or other circumstances specific to the particular request, could be reviewed by the Information Commissioner. This option allows the flexibility needed to ensure that all Canadians have basic access to government information without requiring the government to forego revenues from the sale of published information or the sale of tradeable data, or to relax Crown Copyright.

We recommend the "reasonable" cost solution. We believe this solution allows for the flexibility needed while being responsive to the needs of requesters. Political accountability for pricing would react slowly while the regulatory approach would be very costly. Finally, the market would respond only where there is sufficient demand for the information and would not respond well where there is limited interest in particular information. Allowing the Information Commissioner to review exemptions under section 68 for reasonableness would provide a flexible, responsive solution.

### **What Constitutes a "Record" in Electronic Age?**

Computer records increasingly bear fewer and fewer similarities to paper records. New computer and database technologies and structures have begun to raise questions about whether computer stored information can even be conceptualized in terms of discrete records. Information technology has and continues to change the way in which electronic information is stored, processed, retrieved and transmitted. Traditional interpretations about records and searches need to be modified to ensure even basic access to public information.<sup>36</sup>

While the title of the *Access to Information Act* refers to access to information which is contained in records, the purposive section of the Act sets out a distinct limitation of its scope:

2(1) The purpose of this Act is to extend the present laws of Canada to provide a right of access to information in records under the control of a government institution...

The Act defines a record as:

3. In this Act, "record" includes any correspondence, memorandum book, plan, map, drawing, diagram, pictorial or graphic work,

---

<sup>36</sup> *Jurimetrics* p. 51 Fall 1990



photograph, film, microform, sound recording, videotape, machine readable record and any other documentary material, regardless of physical form or characteristics, and any copy thereof;

The limitations of the Act's record-based approach is quickly reached when the information requested is not discretely contained in records. The capabilities of current and future information technologies do not fit the Act's definition of a record. But to exclude such information from the scope of the Act would be inconsistent with its purpose.

As database technology evolves, the parallels with paper records become ever more remote. Databases have come to resemble "pools" of information rather than discrete documents. Thus a record may result from the synthesis of information retrieved from several files and/or databases. As such, a specific record may not be created until a request is made and the software associated with the database compiles the information. Viewing databases as pools of information rather than a series of files is essential as technology evolves. The Act must also consider the implications of these technologies linked distributively to local area networks and wide area networks.

Any request for access to information, in whole or in part, should be treated as a standard request for records. Access to records would include all information in the control of a government institution acquired in the legitimate conduct of its official duties. The Florida Supreme Court has interpreted this to include "any material prepared in connection with official agency business which is intended to perpetuate, communicate, or formalize knowledge of some type."<sup>37</sup>

This approach would ensure that information that results from electronic mail(E-mail) and electronic data interchange(EDI), and computer conferences are included in the concept of record.

---

<sup>37</sup> Shevin v. Byron, Harless, Schaffer, Reid and Assoc., 379 So. 2d 633, 640 (Fla 1980).

We recommend that the definition of "record" in the Act be clarified to explicitly include e-mail, computer conferencing and other computer communications made or received in carrying out business of a government agency covered by the Act.

### **The Creation and Retention of Information**

The effectiveness of the *Access to Information Act* in maintaining open government is dependent, in part, upon the effectiveness of the *Archives Act* in ensuring that there are records to get access to. The *Archives Act* should be amended to specifically include the duty to create records containing adequate and proper documentation of the organization, functions, policies, decisions, procedures, and essential transactions of the agency and designed to furnish necessary information to protect the legal and financial rights of the government and of persons directly affected by the agencies activities. This provision is similar to that required under the *Federal Records Act* in the United States.

While applications such as E-mail and computer conferencing allow data to be created, transmitted, processed, and analyzed, they also allow individuals to dispose of the information. For example, upon return from a holiday, one government employee discovered 1,100 E-mail messages waiting on his system. Because it would take too long to review the messages, the employee erased all of the messages. While it is unlikely that all 1,100 messages were important enough to be kept for the public record, one will never be sure. The *Archives Act* and its regulations should include provisions for the retention of relevant information, including E-mail and other similar communications, once the information has been created.

The necessity for retaining all messages on these systems stems directly from the notion of open and accountable government. To limit the retention of electronic documents to the option of the user would clearly jeopardize accountability. The Iran-Contra scandal illustrated the importance of determining the "record status" of

electronic information flows for the public interest. Messages retained on a backup file that had been created to protect against power surges, ultimately confirmed and informed the public about US arms sales to Iran and the diversion of funds to the Nicaraguan Contras."<sup>38</sup>

### **Towards a Definition of Reasonable Effort**

The question of defining a standard for "reasonable effort" in the electronic age is inherently dynamic, as capabilities for retrieval and manipulation of data have become increasingly efficient and cost effective. To what degree is an institution obliged, within its public service mission, to commit time and resources to fulfil access requests?

The Act holds that a request itself should be specific enough to enable an experienced employee of the institution to fulfil the access request with reasonable effort. The Act does not mandate the acquisition of sophisticated information technologies. It simply requires the utilization of existing hardware and software.

The most satisfactory approach to reasonable effort necessitates that the information held or accessed within an institution's control could form any number of records. Assuming the request complies with the Act's requirements, the information should be provided whether additional programming is required or not. Thus, the request for information necessitates the use of information technology used in its normal operations.

In an application for access to information in certain criminal informations, the Ontario High Court held that the administrators of the court system were not obliged to manually review all the informations filed over a two or three week

---

<sup>38</sup> Report of the Congressional Committees Investigating the Iran Contra Affair pg. 110, 689 Nov 1987.



period in order to pull the specific ones requested. Since the office of the court did not have a cross-referencing system, the refusal to disclose was reasonable and the request for access was denied.<sup>39</sup>

Had such a cross-referencing system been in use, access should have been granted. In a precedent-setting case in the US, *Public citizen v. OSHA*<sup>40</sup> access to specific information was denied. During the appeal, OSHA had expanded its computer capabilities and was able to fulfil the request and the case was dropped.

At present, the definition of what constitutes a reasonable search is at the discretion of the institution, subject to review by the Information Commissioner and ultimately by the courts. Whether an effort is "reasonable" or not will depend on the circumstances of the case. We believe the Act's provisions allowing for review by the Information Commissioner and the courts is the most workable means by which "reasonableness" can be assessed. We do not recommend any amendments to the Act with regard to standards of reasonableness.

### **Format Disclosure -- A Question of Accessibility and Utility**

While paper copy remains the most accessible and commonly accessed format, other formats must be made available, providing they exist or can be created with a reasonable amount of effort. The desire to obtain copies of public information in electronic form is driven by the increased utility of the format. In this regard, the

---

<sup>39</sup> *London Free Press Printing Co. v. Ontario (Attorney General)* (1988), 66 O.R. (2d) 693 (H.C.).

<sup>40</sup> *Public Citizen v. Occupational Safety and Health Administration (OSHA)*, Cir. No. 8600705 (D.D.C. 1988).

1986 U.S. House Policy Report (U.S.) remarked:

When dealing with information, the distinction between form and substance are difficult to apply. In many instances, the form in which information is provided makes a great deal of substantive difference to the way the data can be used.<sup>41</sup>

By releasing electronically held information in a non-electronic format to a request for an electronic record, the agency has failed to provide the most effective access to the information. Conversely, an agency should not release information solely in an electronic form since the paper copy is the most accessible form across the population.

The *Access to Information Act* and Regulations provide minimal guidance regarding format dissemination. The Act allows a requester to request information in one of the official languages. The regulations provide for the cost of diskette copies as well as for braille, large print and audio cassette formats. However, the Act and Regulations do not specifically mention the conversion of data from one format into another, for example, from dBase into another database format, from WordPerfect to another word processing format, or from a printer's tape to stripped-down ASCII text. Assuming all of these conversions (which are often capable of being done automatically by simple utility programs) will cost the requester for "programming" time, one wonders whether subsequent requesters will have to pay the same costs, or whether the institution, having accomplished the conversion once, should be under some compulsion to maintain the data in the converted format, in anticipation of future requests. Would documents printed on demand from an electronic record be held, in anticipation of a future request? There exist no regulations for on-line or remote access to electronic information.

We recommend the regulations be amended to specifically grant a requester the right to request information in a particular format, including conversion, if utility programs for conversion exist within the institution and it is reasonable for the

---

<sup>41</sup> 1986 House Policy Report, *supra* note 10, at 36 n.151 (emphasis supplied).

agency to do so. Where utility programs do not exist, the department or agency should be obliged to disclose the information in its original format or in an alternate format.

### **Software: the Foundation of Electronic Access**

Access to electronic data requires the appropriate software. This begs the question, does the Act cover access to software? Access to software becomes an issue when data is stored electronically in one software format, but the requester does not have access to that software. In cases where the software is available in the market the requester should purchase the software or have the right to receive the information in an alternate format.

Where the software is proprietary to the government, it is impossible for the requester to purchase the software in order to "read" or access the information. The agency could require the requester to receive the information in an alternate format. However, if the requester has the right to access the information in whatever format he or she prefers, and the preferred format is electronic, what is the best way to provide this access? Surely the government is not expected to distribute the proprietary software. The agency or department could provide access through a terminal located at the head office of the institution. If the agency or department has the operating system networked to other agency offices, access could be granted at the agency location most convenient to the requester.

### **Fees**

The Act and the Regulations deal with the cost of making an access request by setting specific fees. Where machine readable records are produced to satisfy a



request, s. 11(3) of the Act simply refers to the Regulations:

7(1) Subject to subsection 11(6) of the Act, a person who makes a request for access to a record shall pay

- (a) an application fee of \$5 at the time the request is made; and
- (b) where applicable, a fee for reproduction of the record or part thereof to be calculated in the following manner:

...

- (vi) for magnetic tape-to-tape duplication,  
\$25 per 731.5 m reel.<sup>42</sup>

(3) Where the record requested pursuant to subsection (1) is produced from a machine readable record, the head of the government institution may, in addition to any other fees, require payment for the cost of production and programming calculated in the following manner:

- (a) \$16.50 per minute for the cost of the central processor and all locally attached devices; and
- (b) \$5 per person per quarter hour for time spent on programming a computer.

The idea that generating a report from a database is tantamount to "programming a computer" is outdated. Modern report-generating tools, available at a very modest cost, readily permit the manipulation of database reports into a variety of reports, based on different sort and selection criteria.

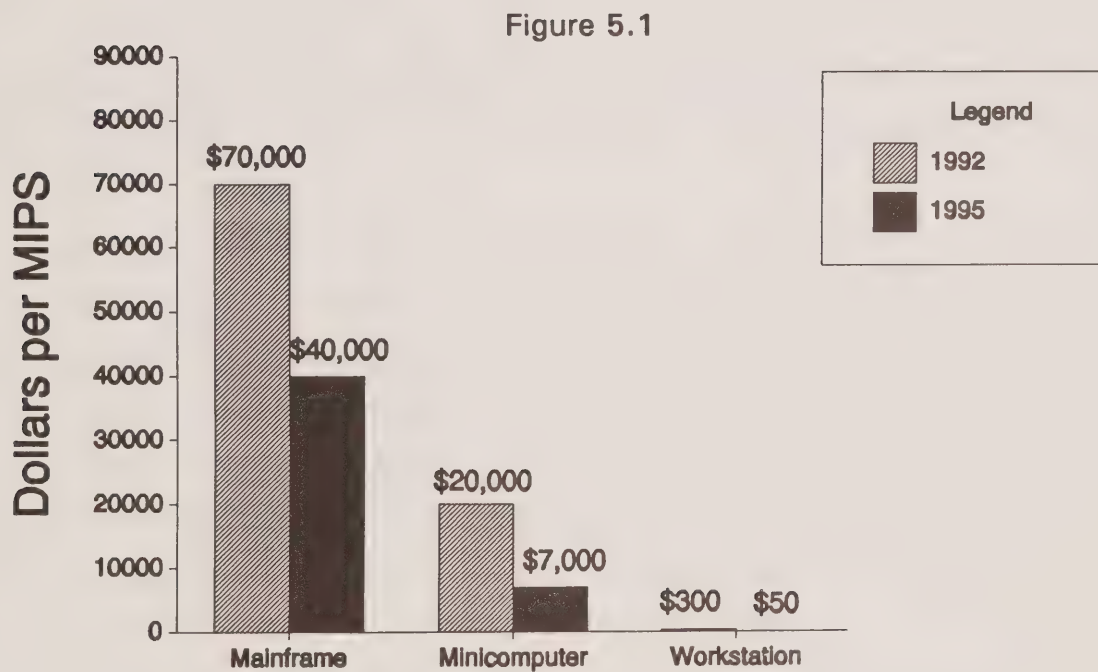
There is little to no programming involved in storing a Word text file as a Wordperfect file. Similarly, a per minute charge for central processor time, while still relevant in many mainframe environments, is much less relevant in today's LAN client/server computing environments. Charging for central processing time is an artifact of the days when the processing capacity of a mainframe was the same as today's 486-systems and processing capacity was a scarce resource.

---

<sup>42</sup> The section was amended by SOR/92-687, s. 1, to include fees for records produced in alternate formats. Among those fees is 7(1)(c)(iv), "\$2 per microcomputer diskette."

Additionally, mainframes represented a significant financial investment and the pricing of processing time was one method to amortize the cost over the full range of use.

The movement from a host computing environment to a networked computing environment is the result of the price and performance advantages of microprocessor technology. As performance has increased, the relative price of performance has decreased. The decreasing price/performance ratio is reflected in the cost per million instructions per second (MIPS). The cost per MIPS for a workstation is expected to decline by 83.33% between the years 1992 and 1995, whereas a mainframe price/performance is only expected to drop by 42.9% (see Figure 5.1).



Source: Don Tapscott, *Paradigm Shift: The New Promise of Information Technology*, p.129

The increasing performance capabilities coupled with a declining cost of PC-based networked computing result in the machine time cost approaching zero. While charging \$16.50 for each minute of central processor time is applicable to mainframe computing, it can hardly be justified for networked personal computers. Additionally, personal computers have become standard office equipment, enabling operators to perform a number of tasks more efficiently. For example, in the past a request might have been filled by a clerk by looking up the appropriate catalogue number and then retrieving the file from the appropriate filing cabinet and making a photocopy of the document. Today, clerks can look up a file on their personal computers, access the file and immediately copy the file onto a disk or print the file without ever leaving their desks. In the past the use of catalogues or filing cabinets was not charged for, but clerk time was. In the same way, PC-based searching should not be charged for, but the staff time taken to fill the request may be.

The regulations to the Act should be amended to "exclude" PC-based processing from the central processing fee.

A second pricing issue is related to the fee to be charged for new distribution media not covered by the current fee schedule. The intent of the current fee schedule in the Regulations is that the cost to the requester should be limited to the cost of compiling and reproducing the information. This same pricing framework should be maintained for other storage media, such as CD-ROM or other distribution channels such as computer printouts. In the case of CD-ROM, the applicable charge may be in the range of \$10-\$15 per disc if there is no additional work required to compile or format the information for the disc. In the case of computer printouts, the applicable charge could be the same as the charge for photocopies that is currently in the fee schedule.



## **Improving Access in the Future**

Throughout this paper, we have discussed how recent developments in technology and information management may threaten to dilute the public's right of access to government information. We have also made recommendations to address these problems. However, information technologies and management practices in the future could be used to promote broader-based and more meaningful access to government information. To what extent can public access be increased beyond "access to records" without unduly compromising the operation of government?

**Electronic Access under the Act.** As we have seen, s. 12(1) of the Act provides that "access" means examining records or obtaining copies. Assuming a requester seeks access to records which are located in a computer database, to what extent if any should dial-in access be available? We have already discussed the placing of a computer in the agency through which some access might be gained. But the opportunity is here to greatly expand the convenience of this access across the country by allowing some form of dial-in access as part of the procedure under the Act.

This kind of access is not merely a matter of convenience. Some kind of plug-in access (local or remote makes no difference) may be the only way of obtaining a meaningful understanding of government information where that information is managed within custom or proprietary systems; multimedia applications; expert systems; artificial intelligence programs or other non-linear, dynamic information management tools.

**Dissemination through Public Networks.** In our report we have discussed how the publication exemption may be a threat to access under the Act as more agencies explore the option of making databases available through third-party commercial publishers. We have recommended that the publication exemption be restricted to those situations where information is published and available at a reasonable cost.

The current explosion of interest in the "information superhighway" could provide an exciting opportunity in terms of greater access to government information while at the same time encouraging our information industry to compete.

Already, agencies in the United States are posting files on the Internet where they are accessible to millions of users at no cost or very low cost. For example, in October, 1993, the Securities and Exchange Commission (SEC) released on to the Internet their EDGAR database of corporate financial information. Commercial gateways charge roughly US\$1 per hour for Internet access.

Within a matter of years, public access to the Internet is expected to increase dramatically. The potential is certainly there for the creation of an electronic depository library, but many issues remain to be resolved.<sup>43</sup>

**Systems Analysis and Acquisition Planning.** When government agencies draft specifications for their internal computer systems, acquire these systems and then implement them, careful thought should be given in all cases to the requirements of the Access Act. This means, for example,

- how the system may be programmed to handle the fine balance between security (privacy) and public access. It would be unfortunate if meaningful access to government databases had to be denied because of the presence of private information, if the inevitable intermingling of the public and private information were due only to poor systems planning or execution.
- how the system facilitates redaction. Computerized redaction software exists now and should be scrutinized in those agencies where manual redaction adds to the cost of satisfying access requests.
- how flexible are the system's reporting capabilities. Again, the cost of meeting access requests can be significantly reduced if systems have robust reporting capabilities. Moreover, these capabilities could assist

---

<sup>43</sup> See, for example, Kahin, "Information Policy and the Internet: Toward a Public Information Infrastructure in the United States," (1991) 18 *Government Policy Review* 451-472.

in providing requesters with more useful information. For example, some database management programs are available in "run-time" versions. Access requests could be satisfied not merely by the presentation of a printed report, but by a diskette with selected records and a run-time version of the program at a nominal charge.

- how powerful are the system's document management and backup features. Agencies should be aware of the capabilities and benefits of dedicated document management software, not to mention full-text database and indexing software which, at a very low cost, could significantly enhance access to electronic files generated by word processing, database, spreadsheet and other software.

In addition to managing documents, draft documents and different versions of the same document (all of which are important in the access situation), document management software also manages the archiving process. Backup software, an obvious internal requirement for any government agency, may also have a significant impact on access requests.

It should also be noted that with the increase in home office and mobile computing, government information is collected and created outside the traditional office computing environment. Document management technology as well as office procedures and guidelines are important to ensure that such information is not inadvertently (or deliberately) kept secure from access requests.

- how flexible the system's dynamic links, conversion and export utilities are. Many programs have built-in tools for linking information across programs, converting file formats and exporting records to different applications. These tools can be helpful to the access process if they are indeed present, and if they are flexible enough to meet varied demands for information without complication or custom programming.
- how well-trained staff are in creating, storing, and retrieving records. The staff who are responsible for responding to access requests must be sufficiently computer literate, and must understand their information systems well enough to provide effective and efficient responses. Moreover, other staff must be given to understand their responsibilities under the *Access to Information Act* and the *National Archives Act*, and should be trained to follow standardized procedures such as file naming conventions that can standardize records management across departments and make access easier to requesters.



Access to government information is central to open government. This paper has reviewed potential barriers to access as a result of changing practices in the administration of government and the application of information technology. The focus has been on a review of policy issues and recommendations in those areas where the basic right of access to government information is threatened. However, information technology provides an opportunity for government departments to manage information resources more effectively. Truly open government would look beyond the basic rights of access to opportunities provided by information technology to make government more accessible and accountable.

## 6.

### Summary of Recommendations

This report has attempted to assess the effect of information technology and management practices on open government. As a result of the investigation, numerous issues emerged. The recommendations presented are:

#### Exemption for Information as a Valuable Resource

1. Section 18(a) of the Act should be amended to provide that s. 18 cannot be used to exempt information the government intends to disseminate or that is considered "tradeable data." The current exemption for trade secrets should be maintained.

#### Section 68(a) -- Publication Exemption

2. Section 68(a) should be amended to provide that only published information that was available at a "reasonable" cost would be exempt from the Act. The Act would be amended further to give the Information Commissioner the power to determine whether the information was "available to the public at a reasonable price." If the Commissioner found that the information was not available at a reasonable cost, the information would not be exempt under s. 68. The procedure for the Commissioner's Report of Findings and appeal to the Courts currently contained in the Act would be maintained.

"Reasonableness" can be judged on either objective or subjective standards. Because each information product is unique, it would be extremely difficult to generate objective standards of reasonableness. However, subjective standards based on the price of the publication, whether the information is readily accessible to the public (e.g., through a library), or other circumstances specific to the particular request, could be reviewed by the Information Commissioner. This option allows the flexibility needed to ensure that all Canadians have basic access to government information without requiring the government to forego revenues from the sale of published information or the sale of tradeable data, or to relax Crown Copyright.

## **Crown Copyright**

3. Crown copyright should be relaxed for all information for which there is a statutory duty to disseminate, including statutes, regulations and court judgments.

## **Definition of Record**

4. That the definition of "record" in the Act be amended to specifically include electronic mail(E-mail), electronic data interchange(EDI), and computer conferences and to provide that records include all information in the control of a government institution acquired in the legitimate conduct of its official duties.

## **Creation and Retention of Record**

5. The *Archives Act* should be amended to include specifically the duty to create records containing adequate and proper documentation of the organization, functions, policies, decisions, procedures, and essential transactions of the agency and designed to furnish necessary protection of the legal and financial rights of the government and of persons directly affected by the agencies' activities.

## **Format Disclosure**

6. That the regulations be amended to specifically grant a requester the right to request information in a particular format, including conversion, if utility programs for conversion exist within the institution and it is reasonable for the agency to do so. Where utility programs do not exist, the department or agency should be obliged to disclose the information in its original format or in an alternate format.



## **Access to Software**

7. Where a request is made under the Act for electronic information that can only be used with software that is proprietary to the government, the department or agency should provide access via a computer terminal located within the institution at the head office or other locations.

## **Fees**

8. The fee schedule in the regulations should be amended to include other media such as CD-ROM and computer print-outs.
9. The fee for central process time s. 7(3)(a) of the regulations should be amended to apply only to mainframe computer processing capacity and specifically exclude PC-based processing.

## References

- Branscomb, Anne W., ed. *Toward a Law of Global Communications Networks - The Science and Technology section of The American Bar Association*. New York: Longman Communications, 1986.
- Brown, Heather, ed. *Hypermedia/Hypertext and Object-oriented Databases*. Great Britain: Chapman & Hall, 1991.
- Bruce, Robert R., Jeffrey P. Cunard, and Mark D. Director. *From Telecommunications To Electronic Services: A Global Spectrum of Definitions, Boundary Lines, and Structures*. Florida: Debevoise & Plimpton Publishers, 1986.
- Burkert, Herbert. "From the Commercialization of Public Information to Administrative Information Law," *Proceedings of the Computers and Law International Congress*, Montreal, AQDIJ, 1992.
- Canadian Library Association. *Summary Report of the National Summit on Information Policy*. Ottawa, December 1992.
- Carlson, Daryl-Lynn. "Australian Decision Deals Blow to Crown Copyright Assertions." *Law Times*, Toronto, 1-7 November, 1993.
- Columbia Journal of Law and Social Problems, Volume 24, Number 2, 1991.
- David, Jean-Marc, Jean-Paul Krivine and Reid Simmons, eds., *Second Generation Expert Systems*. New York: Springer-Verlag, 1992.
- Elliot, Ralph Gregory. *Constitutionalizing the Right to Freedom of Information: A Modest Proposal for the Nations of Central and Eastern Europe*. Connecticut Journal of International Law, Volume 8:327, 1993.
- Final Section Notes for an Address to the COGEL Conference September 19-22, 1993. *The 10th Anniversary: Where are we going?*
- Grace, John. "Open Government: Have We Learned Anything?" Remarks to the Ottawa Women's Canadian Club. Ottawa, Ontario. November 1993.
- Grodsky, Jamie A. *The Freedom of Information Act in the Electronic Age: The Statute is not User Friendly*. Jurimetrics Journal, Volume 31, Number 1, Fall 1990.
- Henderson-Sellers, Brian. *A Book of Object-Oriented Knowledge: Object-Oriented Analysis, Design and Implementation: A New Approach to Software Engineering*. Australia: Prentice-Hall, 1992.

- Hernon, Peter and Charles R. McClure. *Federal Information Policies in the 1980's - Conflicts and Issues*. New Jersey: Ablex Publishing Corporation, 1987.
- Information Commissioner of Canada. *Annual Report, Information Commissioner. 1992-1993*, Ottawa: Minister of Supply and Services Canada, 1993.
- Information Commissioner of Canada. *Annual Report Information Commissioner. 1991-1992*, Ottawa: Minister of Supply and Services Canada, 1992.
- Information Commissioner of Canada. *Annual Report, Information Commissioner. 1990-1991*, Ottawa: Minister of Supply and Services Canada, 1991.
- Information Commissioner of Canada. *How to use The Access to Information Act- Some Assistance from The Office of the Information Commissioner of Canada*. Ottawa: Minister of Supply and Services Canada, January 1993.
- Information Commissioner of Canada. *Techniques for Affording Public Access to Government Information- Experiments in Europe and the United States*. Washington: Transnational Data Reporting Services Inc., June 1991.
- Interdepartmental Working Group on Database Industry Support, *Disseminating Database Information: Practical Guide for Government Managers*. , October 30, 1991.
- Karshmer, A., and J. Nehmer, eds. *Operating Systems of the 90's and Beyond - International Workshop, Dagstuhl Castle, Germany, July 1991 Proceedings*. Germany: Springer-Verlag, 1991.
- Keen, Peter G.W. *Shaping The Future: Business Design Through Information Technology*. Massachusetts: Harvard Business School Press, 1991.
- Leebaert, Derek. *Technology 2001: The Future of Computing and Communications*. Massachusetts: The MIT Press, 1991.
- Monty, Vivienne. "Canadian Government Information: An Update." *Government Publications Review*, Vol. 20, 1993, pp. 273-282.
- Nilsen, Kirsti. "Government Information Policy in Canada," *Government Information Quarterly* 11(2), 1994, pp. 1-37.
- Nilsen, Kirsti. "Canadian Government Electronics Information Policy." *Government Information Quarterly*, Volume 10, Number 2, 1993, pp. 203-220.
- Okay, John, and Roxanne Williams. "Interagency Workshop on Public Access: A Summary for Historical Purposes." *Government Information Quarterly*, Volume 10, Number 2, pp. 237-253.



- Ontario Securities Commission. *Order P-496, Appeal P-9200679*. July 14, 1993.
- Onyshko, Tom. "The Federal Court and the Access to Information Act." *Manitoba Law Journal Volume 22*, Number 1. Winnipeg: Faculty Commission, 1993.
- Organisation For Economic Co-operation and Development. *Information Computer Communications Policy 31 - Usage Indicators: A New Foundation for Information Technology Policies*. France: OECD Publications Service, 1993.
- Organisation For Economic Co-operation and Development. *Information Computer Communications Policy 32 - Economic And Trade Issues In The Computerised Database Market*. France: OECD Publications Service, 1993.
- Parker, Marilyn M., and Robert J. Benson. *Information Economics: Linking Business Performance to Information Technology*. New Jersey: Prentice-Hall, Inc., 1988.
- Perritt, Henry H. "Report to the Administrative Conference of the United States: Electronic Acquisition and Release of Federal Agency Information." Washington, D.C. October 1988.
- Perritt, Henry H. "Electronic Public Information and the Public's Right to Know." Washington, D.C., Benton Foundation and Bauman Family Foundation, 1989.
- Poulet, Yves. "The Commercialization of Data held by the Public Sector." *The Computer Law and Security Report*, September/October 1993.
- Privacy Commissioner of Canada. *Annual Report Privacy Commissioner 1992-93*. Ottawa: Canada Communication Group, 1993.
- Society for Worldwide Interbank Financial Telecommunication S.C., ed. *Expert Systems Integration: proceedings of the BANKAI Workshop Brussels, Belgium, 12-14 September 1990*. The Netherlands: Elsevier Science Publishers B.V., 1991.
- Society for Worldwide Interbank Financial Telecommunication S.C., ed. *Intelligent Information Access: Proceedings of the BANKAI Workshop Brussels, Belgium, 14-16 October 1991*. The Netherlands: Elsevier Science Publishers B.V., 1992.
- Tapscott, Don, and Art Caston. *Paradigm Shift: The New Promise of Information Technology*. New York: McGraw-Hill, Inc., 1993.
- Torno, Barry. *Crown Copyright in Canada: A Legacy of Confusion*. Ottawa: 1981.



Society for Worldwide Interbank Financial Telecommunication S.C. (compilation),  
*Expert Systems Integration: Proceedings of the BANKAI Workshop,*  
*Brussels, Belgium, 12-14 September 1990,* Pays-Bas : Elsevier Science  
Publishers B.V., 1991.

Tapscott, Don, et Caston, Art, *Paradigm Shift: The New Promise of Information  
Technology,* New York : McGraw-Hill, 1993.

Torno, Barry, *Le droit d'auteur de la Couronne au Canada : Un héritage embrouillé,*  
Ottawa : Direction de la recherche et des affaires internationales, Bureau des  
corporations, Consommation et Corporations Canada, 1981.



Nilsen, Kirsti, "Government Information Policy in Canada", *Government Information Quarterly*, Vol. 11, n° 2, 1994, pp. 1 à 37.

Nilsen, Kirsti, "Canadian Government Electronics Information Policy", *Government Information Quarterly*, Vol. 10, n° 2, 1993, pp. 203 à 220.

Notes pour une allocution à la Conférence COGEL (19-22 septembre, 1993), *The 10th Anniversary: Where are we going?*

Okay, John, et Williams, Roxanne, "Interagency Workshop on Public Access: A Summary for Historical Purposes", *Government Information Quarterly*, Vol. 10, n° 2, 1993, pp. 237 à 253.

Onyshko, Tom, "The Federal Court and the Access to Information Act", *Manitoba Law Journal*, Vol. 22, n° 1, Winnipeg : Faculty Commission, 1993.

Organisation de coopération et de développement économiques, « Les Aspects économiques et commerciaux du marché des bases de données informatisées », *Politiques d'information, d'informatique et de communications* 32, France : Service des publications de l'OCDE, 1993.

Organisation de coopération et de développement économiques, « Les Indicateurs d'utilisation : Une base nouvelle pour les politiques des technologies de l'information », *Politiques d'information, d'informatique et de communications* 31, France : Service des publications de l'OCDE, 1993.

Parker, Marilyn M., et Benson, Robert J., *Information Economics: Linking Business Performance to Information Technology*, New Jersey : Prentice-Hall, 1988.

Perritt, Henry H., *Report to the Administrative Conference of the United States: Electronic Acquisition and Release of Federal Agency Information*, Washington (D.C.), octobre 1988.

Perritt, Henry H., *Electronic Public Information and the Public's Right to Know*, Washington (D.C.) : Benton Foundation et Bauman Family Foundation, 1989.

Poulet, Yves, "The Commercialization of Data Held by the Public Sector", *The Computer Law and Security Report*, septembre-octobre 1993.

Society for Worldwide Interbank Financial Telecommunication S.C. (compilation), *Intelligent Information Access: Proceedings of the BANKAI Workshop*, Brussels, Belgium, 14-16 October 1991, Pays-Bas : Elsevier Science Publishers B.V., 1992.

- Commissaire à la protection de la vie privée du Canada, *Rapport annuel du commissaire à la protection de la vie privée 1992-1993*, Ottawa : Groupe Communication Canada, 1993.
- Commission des valeurs mobilières de l'Ontario, *Order P-496, Appeal P-9200679*, 14 juillet 1993.
- David, Jean-Marc, Krivine, Jean-Paul, et Simmons, Reid (compilation), *Second Generation Expert Systems*, New York : Springer-Verlag, 1992.
- Elliot, Ralph Gregory, «Constitutionalizing the Right to Freedom of Information: A Modest Proposal for the Nations of Central and Eastern Europe», *Connecticut Journal of International Law*, Vol. 8:327, 1993.
- Grace, John, Notes pour une allocution devant le Cercle canadien des femmes d'Ottawa, Ottawa, novembre 1993.
- Grodsky, Jamie A., "The Freedom of Information Act in the Electronic Age: The Statute is not User Friendly", *Jurimetrics Journal*, Vol. 31, n° 1, automne 1990.
- Groupe de travail interministériel sur le soutien de l'industrie des bases de données, *Diffusion des bases de données : Guide pratique à l'intention des gestionnaires gouvernementaux*, Ottawa : Peter Brandon Synovators Ltée, 30 octobre 1991.
- Henderson-Sellers, Brian, *A Book of Object-Oriented Knowledge: Object-Oriented Analysis, Design and Implementation: A New Approach to Software Engineering*, Australie : Prentice-Hall, 1992.
- Hernon, Peter, et McClure, Charles R., *Federal Information Policies in the 1980's - Conflicts and Issues*, New Jersey : Ablex Publishing Corporation, 1987.
- Karshmer, A., et Nehmer, J. (compilation), *Operating Systems of the 90's and Beyond - International Workshop, Dagstuhl Castle, Germany, July 1991 Proceedings*, Allemagne : Springer-Verlag, 1991.
- Keen, Peter G.W., *Shaping the Future: Business Design Through Information Technology*, Massachusetts : Harvard Business School Press, 1991.
- Leebaert, Derek, *The Future of Computing and Communications*, Massachusetts : The MIT Press, 1991.
- Monty, Vivienne, "Canadian Government Information: An Update", *Government Publications Review*, Vol. 20, 1993, pp. 273 à 282.

## Bibliographie

- Branscomb, Anne W. (compilation), *Toward a Law of Global Communications Networks — The Science and Technology Section of the American Bar Association*, New York : Longman Communications, 1986.
- Brown, Heather (compilation), *Hypermedia/Hypertext and Object-oriented Databases*, Grande-Bretagne : Chapman & Hall, 1991.
- Bruce, Robert R., Cunard, Jeffrey P., et Director, Mark D., *From Telecommunications to Electronic Services: A Global Spectrum of Definitions, Boundary Lines, and Structures*, Floride : Debevoise & Plimpton Publishers, 1986.
- Burkert, Herbert, "From the Commercialization of Public Information to Administrative Information Law", *Proceedings of the Computers and Law International Congress*, Montréal : AODIJ, 1992.
- Canadian Library Association, *Résumé du sommet national sur une politique en matière d'information*, Ottawa, décembre 1992.
- Carlson, Daryl-Lynn, "Australian Decision Deals Blow to Crown Copyright Assertions", *Law Times*, Toronto, 1<sup>er</sup>-7 novembre 1993.
- Columbia Journal of Law and Social Problems*, Vol. 24, n° 2, 1991.
- Commissaire à l'information du Canada, *Rapport annuel du commissaire à l'information 1992-1993*, Ottawa : Approvisionnement et Services Canada, 1993.
- Commissaire à l'information du Canada, *Rapport annuel du commissaire à l'information 1991-1992*, Ottawa : Approvisionnement et Services Canada, 1992.
- Commissaire à l'information du Canada, *Rapport annuel du commissaire à l'information 1990-1991*, Ottawa : Approvisionnement et Services Canada, 1991.
- Commissaire à l'information du Canada, *Comment utiliser la Loi sur l'accès à l'information*, Ottawa : Approvisionnement et Services Canada, janvier 1993.
- Commissaire à l'information du Canada, *Techniques for Affording Public Access to Government Information — Experiments in Europe and the United States*, Washington : Transnational Data Reporting Services Inc., juin 1991.



sous une forme convertie, si l'institution fédérale dispose des programmes utilisables de conversion nécessaires et s'il est raisonnable qu'elle s'en serve à cette fin. Si l'institution n'a pas les programmes utilisables voulus, elle devrait être tenue de communiquer les renseignements sous leur forme originale ou sous une autre forme.

## Accès aux logiciels

7. Quand une institution de l'administration gouvernementale reçoit une demande fondée sur la loi qui vise des renseignements électroniques ne pouvant être utilisés qu'à l'aide de logiciels qui lui appartiennent exclusivement, elle devrait y donner accès grâce à un terminal d'ordinateur situé dans ses locaux, à l'administration centrale ou ailleurs.

## Droits

8. Le tarif des droits figurant dans le Règlement devrait être modifié de façon à englober les autres médias, tels que les CD-ROM et les imprimés d'ordinateur.
9. Les droits facturés pour le temps d'utilisation de l'unité de traitement centrale (alinéa 7(3a) du Règlement) devraient être modifiés de façon à n'être exigibles que pour le temps d'utilisation de l'ordinateur central, et il devrait être expressément précisé que le temps de traitement à l'aide d'ordinateurs personnels n'est pas facturable.

approche a la souplesse voulue pour que toutes les Canadiennes et tous les Canadiens aient un droit d'accès fondamental à l'information gouvernementale, sans pour autant obliger l'administration fédérale à renoncer aux recettes générées par la vente de ses documents publiés ou de ses données commercialisables, ou à l'application rigoureuse du droit d'auteur de l'État.

## Droit d'auteur de l'État

3. L'administration fédérale devrait renoncer à invoquer le droit d'auteur de l'État à l'égard de tous les documents qu'elle est chargée par la Loi de diffuser, notamment les lois et les règlements ainsi que les décisions et les arrêts des tribunaux.

## Définition de la notion de document

4. Il est recommandé que la définition de la notion de «document» de la Loi soit modifiée de façon à englober expressément le courrier électronique, l'échange de données électronique et les téléconférences informatiques, ainsi qu'à faire en sorte qu'elle englobe tous les renseignements contrôlés par les institutions gouvernementales et acquis dans l'exercice légitime de leurs fonctions officielles.

## Création et conservation des documents

5. La Loi sur les Archives nationales du Canada devrait être modifiée de façon à imposer expressément aux institutions fédérales le devoir de créer des documents contenant une information exacte suffisante sur leur organisation et sur leurs fonctions, politiques, décisions, procédures et opérations essentielles; ces documents devraient être conçus pour fournir l'information nécessaire à la protection des droits juridiques et financiers de l'administration gouvernementale et des personnes directement touchées par les activités des institutions en question.

## Forme des documents communiqués

6. Il est recommandé que le Règlement d'application de la Loi soit modifié de façon à reconnaître expressément le droit du demandeur de recevoir l'information réclamée sous une forme particulière, y compris

## 6.

### Résumé des recommandations

Nous avons tenté dans ce rapport d'évaluer l'impact de la technologie de l'information et des pratiques de gestion de cette ressource sur l'ouverture de l'administration gouvernementale. Notre examen a soulevé plusieurs questions et nous a amenés à présenter les recommandations suivantes.

#### Refus de communiquer l'information en raison de sa valeur

1. L'alinéa 18a) de la Loi devrait être modifié pour éviter qu'on puisse invoquer afin de justifier un refus de communiquer des renseignements que l'administration gouvernementale veut diffuser ou qui sont considérés comme des données commercialisables. L'exception actuellement applicable aux secrets industriels devrait être maintenue.

#### Justification du refus de communiquer des documents parce qu'ils sont publiés

2. L'alinéa 68a) devrait être modifié de façon à ce que seuls les documents qu'on peut se procurer à un prix «raisonnable» soient soustraits à l'application de la Loi. La Loi devrait en outre être modifiée de façon à donner au commissaire à l'information le pouvoir de déterminer si le public peut se procurer les documents à un prix raisonnable. Dans l'éventualité où le commissaire jugerait que ce n'est pas le cas, les documents ne pourraient pas bénéficier de l'exception prévue par l'article 68. La procédure de rapport des constatations du commissaire et d'appel devant les tribunaux que la Loi prévoit serait maintenue.

La «raisonnabilité» peut être évaluée en fonction de normes objectives ou subjectives. Étant donné que chaque produit d'information est unique, il serait extrêmement difficile d'arriver à des normes objectives à cet égard. Toutefois, le commissaire à l'information pourrait être chargé de la révision d'éventuelles normes subjectives fondées sur le prix du produit publié, que le public puisse facilement se procurer les documents (par exemple dans une bibliothèque) ou que les circonstances qui entourent la demande soient très particulières. Cette



gestion des documents dans toutes les institutions fédérales et faciliter l'accès à l'information pour les demandeurs.

L'accès à l'information gouvernementale est un élément fondamental de l'ouverture de l'administration publique. Nous avons étudié dans ce rapport les obstacles à l'information qui peuvent résulter de l'évolution des pratiques d'administration de l'appareil gouvernemental et de l'application de la technologie de l'information. Nous nous sommes axés sur un examen des questions de principe en jeu et nous avons fait des recommandations dans les domaines où le droit fondamental d'accès à l'information gouvernementale est menacé.

Néanmoins, la technologie de l'information offre aux institutions gouvernementales la possibilité de gérer plus efficacement leurs ressources d'information. Une administration gouvernementale vraiment ouverte s'efforcerait d'aller au-delà du droit fondamental d'accès à l'information en tirant parti des possibilités de la technologie de l'information pour devenir plus accessible et pour accroître son imputabilité.

La puissance des dispositifs de gestion des documents et de sauvegarde du système. Les institutions gouvernementales devraient être conscientes des capacités et des avantages des logiciels spécialisés de gestion des documents, sans parler des logiciels de traitement et d'indexation du texte intégral des bases de données, qui sont capables, à un coût très modique, d'améliorer nettement l'accès aux fichiers électroniques générés par les logiciels de traitement de texte, de bases de données, de feuilles de calcul, etc. En plus d'assurer la gestion des documents définitifs, des ébauches et des différentes versions d'un même document (et tout cela est important pour l'accès à l'information), les logiciels de gestion des documents peuvent aussi en gérer l'archivage. Les logiciels de sauvegarde, qui sont de toute évidence absolument indispensables pour toutes les institutions gouvernementales, peuvent aussi avoir une grande importance pour les demandes d'accès à l'information.

Il convient en outre de souligner que l'intensification de l'utilisation de l'ordinateur au foyer et de l'ordinateur portatif fait que l'information gouvernementale est de plus en plus souvent collectée et créée à l'extérieur du bureau classique. La technologie de gestion des documents et les procédures et lignes directrices de bureau ont donc une grande importance si l'on veut éviter que l'information échappe aux demandes d'accès, soit par inadvertance, soit délibérément.

La souplesse des rapports dynamiques, des mécanismes de conversion et des instruments utilitaires d'exportation du système. De nombreux programmes comprennent des instruments intégraux permettant d'établir des rapports entre l'information d'un programme à l'autre, de convertir des fichiers sous d'autres formats et d'exporter des documents vers d'autres applications. Ces instruments peuvent faciliter l'accès à l'information, à condition que les systèmes en soient équipés et qu'ils soient assez souples pour répondre à des demandes d'information variées sans complications (ou sans exiger de programmation particulière).

La qualité de la formation du personnel chargé de créer, de stocker et d'extraire les documents. Les fonctionnaires qui doivent répondre aux demandes d'accès à l'information doivent connaître suffisamment bien l'informatique et comprendre leur système d'information assez bien pour travailler de façon efficace et efficiente. Le reste du personnel doit avoir la formation voulue pour comprendre les responsabilités que leur impose la *Loi sur l'accès à l'information* et la *Loi sur les Archives nationales du Canada*, et il devrait être formé pour utiliser les procédures normalisées qui s'imposent, par exemple des conventions de désignation des fichiers grâce auxquelles on pourrait uniformiser la

L'accès du public à Internet devrait augmenter énormément d'ici à quelques années. La création d'une bibliothèque électronique de dépôt est manifestement possible, mais il reste encore bien des difficultés à surmonter<sup>44</sup>.

**Analyse des systèmes et planification des acquisitions** — Quand les institutions gouvernementales décident des caractéristiques de leurs systèmes informatiques et qu'elles en font l'acquisition et les mettent en service, elles devraient toujours songer sérieusement à ce dont elles ont besoin pour respecter la *Loi sur l'accès à l'information*. Ces besoins sont notamment :

- La possibilité de programmer le système afin de maintenir l'équilibre délicat entre la sécurité (qui comprend la protection de la vie privée) et l'accès du public à l'information. Il serait malheureux qu'on doive refuser au public un accès réel aux bases de données gouvernementales parce que celles-ci contiendraient des renseignements privés, si les renseignements d'ordre public et privé étaient mêlés seulement à cause d'une planification médiocre des systèmes ou d'une mauvaise exécution.

- L'aptitude du système à faciliter la rédaction. Il existe déjà des logiciels de rédaction, et les institutions où la rédaction manuelle contribue au coût de réponse aux demandes d'accès à l'information devraient les étudier de près.

- La souplesse des capacités de génération de rapports du système. Là encore, le coût de réponse aux demandes d'accès à l'information pourrait être nettement réduit si les systèmes avaient de grandes capacités de génération de rapports. En outre, ces capacités pourraient contribuer à fournir aux demandeurs des renseignements plus utiles. Par exemple, certains programmes de gestion de bases de données sont disponibles en version « temps de passage ». On pourrait donc répondre aux demandes d'accès non seulement en produisant un rapport imprimé, mais aussi en remettant aux demandeurs une disquette contenant les documents voulus avec une version en temps de passage du programme, pour un prix symbolique.

44. Voir par exemple Kahin, "Information Policy and the Internet: Toward a Public Information Infrastructure in the United States", 1991, 18 *Government Policy Review*, pp. 451 à 472.



gérée par des systèmes personnalisés ou appartenant exclusivement à l'administration gouvernementale, dans le contexte des applications multimédia, des systèmes experts, des programmes d'intelligence artificielle ou des autres instruments de gestion dynamique non linéaire de l'information.

**Diffusion par l'intermédiaire de réseaux publics** — Nous avons vu comment l'exception fondée sur le fait qu'un document est publié risque de saper l'accès à l'information fondé sur la Loi, puisque de plus en plus d'institutions fédérales étudient la possibilité de mettre leurs bases de données à la disposition du public par l'intermédiaire d'éditeurs commerciaux. Nous avons recommandé qu'on n'invoque cette exception que dans les cas où les documents sont publiés et où l'on peut se les procurer à un prix raisonnable.

L'explosion d'intérêt que suscite actuellement l'autoroute de l'information pourrait être une excellente occasion de favoriser un meilleur accès à l'information gouvernementale, tout en encourageant l'industrie canadienne de l'information à relever le défi de la concurrence.

Les organismes gouvernementaux américains inscrivent déjà sur Internet des fichiers auxquels des millions d'utilisateurs peuvent avoir accès gratuitement ou à prix très modique. Par exemple, en octobre 1993, la *Securities and Exchange Commission (SEC)* a inscrit sur Internet sa base de données EDGAR de renseignements financiers sur les entreprises. Les firmes commerciales facturent environ 1 \$US l'heure l'accès au réseau Internet.

CD-ROM, les droits pourraient être de l'ordre de 10 \$ à 15 \$ l'unité, si la compilation ou le formatage de l'information nécessaires n'exigent aucun travail supplémentaire. Dans le cas des imprimés d'ordinateur, ils pourraient être égaux aux droits de photocopie déjà prévus dans le tarif.

### Amélioration de l'accès pour l'avenir

Nous avons étudié dans tout ce rapport de quelles façons les progrès récents de la technologie et de la gestion de l'information risquent de diluer le droit d'accès du public à l'information gouvernementale. Nous avons aussi formulé des recommandations à cet égard. Néanmoins, la technologie et les pratiques de gestion de l'information de l'avenir pourraient être mises à profit pour favoriser un accès plus large et plus significatif à l'information gouvernementale. Dans quelle mesure l'accès du public peut-il être accru au-delà de l'accès aux documents sans entraver le fonctionnement de l'appareil gouvernemental?

**Accès électronique prévu par la Loi** — Comme nous l'avons vu, le paragraphe 12(1) de la Loi dispose que l'accès aux documents s'exerce par consultation ou par délivrance de copies des documents demandés. Si l'on suppose que le demandeur cherche à avoir accès à des documents conservés dans une base de données informatiques, dans quelle mesure devrait-il y avoir accès en composant un numéro? Nous avons déjà parlé de la possibilité que les institutions fédérales installent dans leurs locaux des ordinateurs grâce auxquels le public aurait un certain accès à leur information. Il reste qu'on pourrait faciliter énormément cet accès dans tout le pays si la Loi prévoyait une forme quelconque d'accès à l'information par composition d'un numéro.

Ce genre d'accès ne serait pas seulement plus commode. En effet, il est possible qu'un accès par liaison quelconque (directe ou à distance) soit la seule façon d'arriver à comprendre vraiment l'information gouvernementale, quand celle-ci est

L'amélioration du rendement des ordinateurs, combinée avec la baisse du coût du traitement informatique par réseaux d'ordinateurs personnels, fait que le coût du temps d'utilisation des appareils approche de zéro. Facturer 16,50 \$ par minute pour l'utilisation d'une unité centrale de traitement peut se justifier dans le cas des gros ordinateurs centraux, mais c'est bien difficile à accepter lorsqu'on utilise plutôt des ordinateurs personnels groupés en réseaux. De plus, les ordinateurs personnels sont désormais la norme dans les bureaux, et ils permettent à leurs opérateurs d'exécuter plusieurs tâches différentes de façon plus efficace. Par exemple, dans le passé, un commis pouvait répondre à une demande en trouvant le numéro de catalogue voulu, puis en allant chercher le dossier dans le classeur correspondant afin de faire une photocopie du document demandé. Aujourd'hui, les commis peuvent faire afficher le fichier sur leur ordinateur personnel et le copier immédiatement sur une disquette (ou l'imprimer) sans quitter leur bureau. Dans le passé, on ne percevait pas de droits pour la consultation des catalogues ou la recherche dans les classeurs : ce qu'on facturait c'était le temps des commis. Il ne faudrait donc pas percevoir de droits pour la recherche sur ordinateur personnel, mais on pourrait continuer à facturer le temps que le personnel a pris pour répondre à la demande.

Le Règlement découlant de la Loi devrait être modifié de façon à exclure le traitement sur ordinateur personnel des frais d'utilisation des unités centrales de traitement.

Il y a un deuxième problème de tarification, lié celui-là aux droits à facturer pour les nouveaux médias de distribution dont le tarif actuel ne fait pas mention. Ce tarif, qui figure dans le Règlement, est censé faire en sorte que le coût de l'accès à l'information pour le demandeur soit limité à celui de la compilation et de la reproduction des renseignements voulus. Ce principe devrait être maintenu pour les autres médias de stockage de l'information, comme les CD-ROM, ou pour les autres moyens de distribution tels que les imprimés d'ordinateur. Dans le cas des



cher, de sorte que l'idée de facturer leur temps d'utilisation était un moyen d'amortir leur coût sur toute leur période d'exploitation.

Le passage d'un contexte où l'ordinateur central régnait en maître à un environnement de réseaux est attribuable au prix et aux performances

avantageuses des microprocesseurs. À mesure que le rendement des micro-

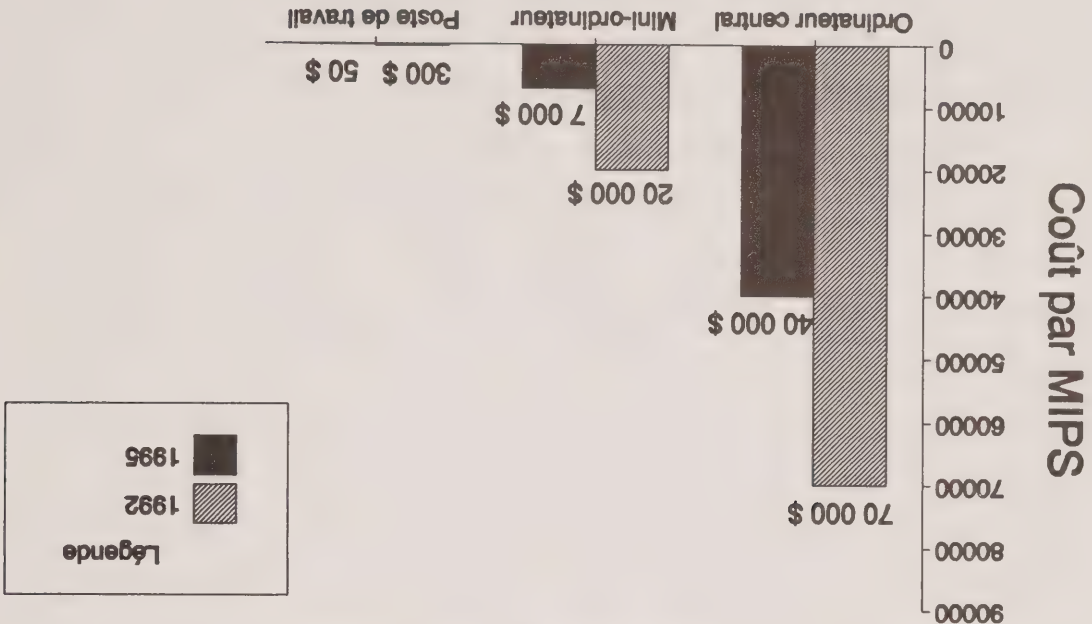
ordinateurs s'est amélioré, les prix ont baissé, à performances égales. Le rapport rendement-prix — de plus en plus avantageux — est exprimé en coût par million

d'instructions par seconde (MIPS). Le coût par MIPS pour un poste de travail

devrait chuter de 83,33 % entre 1992 et 1995, alors que le rapport rendement-prix des ordinateurs centraux ne devrait baisser, lui, que de 42,9 % au cours de la

même période (voir le Graphique 5.1).

Graphique 5.1  
Coût par MIPS



Source : Don Tapscott et Art Caston, *Paradigm Shift: The New Promise of Information Technology*, p. 129.

(3) Lorsque le document demandé conformément au paragraphe (1) est produit à partir d'un document informatisé, le responsable de l'institution fédérale en cause peut, en plus de tout autre droit, exiger le paiement du coût de la production du document et de la programmation, calculé comme suit :

- a) 16,50 \$ par minute pour l'utilisation de l'unité centrale de traitement et de tous les périphériques connectés sur place; et
- b) 5 \$ la personne par quart d'heure passé à programmer l'ordinateur<sup>43</sup>.

Aujourd'hui, on ne peut plus prétendre que produire un document à partir d'une base de données équivaut à programmer un ordinateur, car on peut désormais se procurer à prix très modique des instruments de génération de documents modernes, grâce auxquels les rapports tirés de bases de données peuvent être manipulés pour produire toute une gamme de documents, avec différents critères de tri et de sélection.

Il n'y a à peu près pas de programmation requise pour sauvegarder un fichier de traitement de texte en Word dans un fichier WordPerfect. Dans le même ordre d'idée, il n'est plus très logique de facturer une somme quelconque par minute pour l'utilisation d'une unité centrale de traitement dans le contexte informatique des réseaux locaux d'aujourd'hui, où les clients ont accès à toutes sortes de serveurs, même si cela pourrait toujours se justifier si une organisation fonctionne encore avec des ordinateurs centraux. L'idée de facturer le temps d'utilisation de l'unité centrale de traitement est un vestige de l'époque pourtant récente où des ordinateurs centraux avaient une capacité de traitement égale à celle des ordinateurs personnels 486 d'aujourd'hui et où la capacité de traitement était une ressource extrêmement limitée. De plus, les ordinateurs centraux coûtaient très

43. DORS 83-507, art. 7. Cet article du Règlement a été modifié de façon à couvrir les droits perçus pour les documents reproduits sous d'autres formes. La modification DORS/92-687, art. 1, stipule notamment (sous-alinéa 7(1)(c)(iv)) que ces droits sont de 2 \$ la disquette pour la version sur disquette de micro-ordinateur.

Si le logiciel est utilisé exclusivement par le gouvernement, le demandeur ne peut pas l'acheter pour pouvoir «lire» les renseignements ou y avoir accès. L'institution gouvernementale visée pourrait alors le contraindre à recevoir les renseignements sous une autre forme. Néanmoins, si le demandeur a le droit d'avoir accès à l'information sous la forme qu'il préfère et que cette forme est électronique, quelle est la meilleure façon de lui assurer l'accès? Il est certain qu'on ne s'attend pas à ce que l'administration gouvernementale distribue les logiciels dont elle est propriétaire. Les ministères ou les organismes pourraient donner accès à l'information via un terminal de leur administration centrale. Si leur système d'exploitation est relié par un réseau à certains de leurs bureaux situés ailleurs, le demandeur pourrait avoir accès à l'information au bureau qui lui convient le mieux.

## Droits

La Loi et le Règlement tranchent la question du coût des demandes d'accès à l'information en fixant des droits précis. Quand une institution fédérale produit un document informatisé pour répondre à une demande, son responsable peut exiger le versement d'un montant déterminé par règlement, conformément au paragraphe 11(3) de la Loi :

7.(1) Sous réserve du paragraphe 11(6) de la Loi, la personne qui présente une demande de communication d'un document doit payer

- a) un droit de 5 \$ au moment de présenter la demande; et
- b) s'il y a lieu, un droit pour la reproduction d'une partie ou de la totalité du document, établi comme suit :

[...]

(vi) reproduction d'une bande magnétique sur une autre bande, 25 \$ la bobine de 731,5 m.

[...]



existant sous une forme quelconque pour les présenter sous une autre forme, par exemple en reformulant des données Dbase pour les rendre compatibles avec une autre base de données, en rendant un texte en WordPerfect lisible pour un autre logiciel de traitement de texte, ou encore en convertissant une bande d'imprimante en version ASCII réduite. Si l'on part du principe que toutes ces conversions (souvent réalisables automatiquement grâce à de simples programmes utilitaires) seront facturées au demandeur en fonction du temps de « programmation », on peut se demander si les demandeurs subséquents devront payer les mêmes frais, ou si l'institution gouvernementale qui aura fait la conversion devrait être tenue de conserver les données converties en prévision d'autres demandes. Les documents imprimés sur demande à partir d'un fichier électronique devraient-ils être conservés, au cas où l'on voudrait y avoir accès ultérieurement? Rien dans la réglementation ne prévoit l'accès en direct ou à distance à l'information électronique.

Nous recommandons que le Règlement soit modifié pour stipuler que le demandeur a le droit de réclamer l'information sous une forme particulière, même s'il faut alors la convertir, si l'institution gouvernementale visée a des programmes utilitaires de conversion et s'il est raisonnable qu'elle s'en serve à cette fin. Les ministères ou organismes qui n'auraient pas de programmes utilitaires de conversion seraient tenus de communiquer les renseignements sous leur forme originale ou sous une autre forme.

### Logiciels : la base de l'accès aux données électroniques

Pour avoir accès aux données électroniques, il faut disposer du logiciel approprié. Cela nous amène fatalement à vérifier si la Loi prévoit l'accès aux logiciels. Cet accès devient important quand les données conservées électroniquement sont stockées à l'aide d'un logiciel auquel le demandeur n'a pas accès. Dans les cas où ce logiciel est disponible sur le marché, le demandeur devrait l'acheter ou avoir le droit de recevoir les renseignements formatés autrement.

## Forme des renseignements communiqués — Accessibilité et utilité

Les documents sur support papier restent les plus accessibles et les plus souvent fournis, mais les autres renseignements doivent aussi être mis à la disposition du public sous d'autres formes, à condition qu'elles existent ou qu'elles puissent être obtenues avec un effort raisonnable. Si l'on veut obtenir des renseignements gouvernementaux sous forme électronique, c'est parce que cette présentation est de plus en plus utile. À cet égard, on peut lire dans le Rapport de politique de 1986 de la Chambre des représentants des États-Unis que :

En matière d'information, il est difficile de distinguer le fond de la forme. Dans bien des cas, la forme sous laquelle l'information est présentée influe énormément sur l'usage qu'on peut faire des données<sup>42</sup>.

En communiquant des renseignements conservés sur support informatique sous forme non électronique, alors que la demande d'accès à l'information porte sur un document informatisé, l'institution gouvernementale ne donne pas l'accès le plus efficace possible à l'information réclamée. À l'inverse, elle ne devrait pas communiquer des renseignements uniquement sous forme électronique, étant donné que le document sur support papier est le plus accessible pour l'ensemble de la population.

La Loi sur l'accès à l'information et son Règlement passent virtuellement sous silence la forme des renseignements communiqués. Néanmoins, la Loi autorise les demandeurs à préciser dans laquelle des langues officielles ils veulent recevoir les renseignements. Le Règlement prévoit le coût des disquettes et des versions des documents en braille, en gros caractères et sur audiocassettes. Néanmoins, ni la Loi, ni le Règlement ne font expressément mention de la conversion de données

42. 1986 House Policy Report, *supra* note 10, 36 n. 151 [nous soulignons].

La Haute Cour de l'Ontario, saisie d'une demande d'accès à l'information portant sur certains renseignements d'ordre pénal, a jugé que les administrateurs du système judiciaire n'étaient pas tenus de passer manuellement en revue tous les renseignements versés aux dossiers dans une période de deux ou trois semaines afin d'en extraire ceux qui faisaient l'objet de la demande. Étant donné que le greffe du tribunal visé n'avait pas de système de classement avec renvois, son refus de communiquer les renseignements était raisonnable, de sorte que la demande d'accès à l'information a été rejetée<sup>40</sup>.

Si le tribunal avait eu un système de classement avec renvois, la demande d'accès aurait pu être accueillie. On l'a bien vu aux États-Unis, dans une affaire faisant jurisprudence, *Public Citizen v. OSHA*<sup>41</sup>, sur le refus de communiquer des renseignements précis. Pendant l'appel, l'OSHA avait accru ses capacités informatiques au point de pouvoir répondre à la demande, de sorte que l'appel a été abandonné.

Pour le moment, la définition de la notion de recherche raisonnable relève de l'institution gouvernementale elle-même, sous réserve du jugement du commissaire à l'information et, en définitive, des tribunaux. Que l'effort soit jugé «raisonnable» ou pas dépendra des circonstances ponctuelles. À notre avis, les dispositions de la Loi qui prévoient la révision par le commissaire à l'information et par les tribunaux de la décision de l'institution de refuser de communiquer les renseignements est le moyen le plus pratique d'évaluer la «raisonnabilité» de l'effort. Il s'ensuit que nous ne recommandons aucune modification de la Loi à cet égard.

40. *London Free Press Printing Co. v. Ontario (Attorney General)* 1988, 66 O.R. (2d) 693 (H.C.).

41. *Public Citizen v. Occupational Safety and Health Administration (OSHA)*, Cir. No. 8600705 (D.D.C. 1988).



financer les Contras nicaraguayens, et c'est de cette façon qu'on a pu en informer le public américain<sup>39</sup>.

### Vers une définition de la notion d'effort raisonnable à l'ère électronique

L'idée de l'établissement d'une norme d'effort raisonnable à l'ère électronique est intrinsèquement dynamique, étant donné que les capacités d'extraction et de manipulation des données sont de plus en plus efficaces et rentables. Dans quelle mesure les institutions gouvernementales sont-elles tenues, dans le contexte de leur mission de service du public, de consacrer du temps et des ressources pour répondre aux demandes d'accès à l'information?

La Loi dispose que les demandes doivent être assez précises pour qu'un fonctionnaire expérimenté de l'institution gouvernementale visée puisse y répondre en faisant un effort raisonnable. Elle ne prévoit pas l'acquisition, par les institutions gouvernementales, de matériels et de logiciels informatiques encore plus perfectionnés, mais simplement qu'elles utilisent ceux qu'elles ont déjà.

L'approche la plus satisfaisante pour arriver à cerner la notion d'effort raisonnable suppose que les renseignements détenus par les institutions gouvernementales ou dont elles contrôlent l'accès peuvent correspondre à un nombre quelconque de documents. Si l'on part du principe que la demande satisfait aux conditions de la Loi, les renseignements devraient être communiqués, que leur communication nécessite un travail de programmation supplémentaire ou pas. Il s'ensuit que la demande d'information oblige les institutions gouvernementales à se servir de la technologie informatique qu'elles emploient dans leurs activités normales.

---

39. Rapport, Congressional Committee Investigating the Iran Contra Affair, pp. 110 et 689, novembre 1987.

organisation et sur leurs fonctions, politiques, décisions, procédures et opérations essentielles afin de fournir à qui de droit l'information nécessaire à la protection des droits juridiques et financiers de l'administration gouvernementale elle-même et des personnes directement touchées par les activités des institutions de l'État. Ce serait une obligation analogue à celle qu'impose la *Federal Records Act* des États-Unis.

Les applications de l'information comme le courrier électronique et les téléconférences rendent possible la création, la transmission, le traitement et l'analyse de données, mais elles donnent aussi à chacun le moyen d'éliminer les renseignements électroniques. C'est ainsi qu'un fonctionnaire revenant de vacances qui avait trouvé 1 100 messages électroniques en allumant son système les a tous effacés, parce qu'il aurait été trop long de les lire. Même s'il est peu probable que chacun de ces 1 100 messages était assez important pour justifier qu'on le conserve dans les dossiers publics, il n'y a aucun moyen d'en être sûr. Il faudrait donc que la *Loi sur les Archives* et sa réglementation prévoient la conservation des renseignements pertinents, y compris le courrier électronique et les autres communications analogues, une fois qu'on les aura créés.

C'est en raison du principe de l'ouverture et de l'imputabilité de l'administration gouvernementale qu'il faut que tous les messages générés par les systèmes informatiques soient conservés. En effet, limiter la conservation des documents électroniques au choix de l'utilisateur saperait de toute évidence l'imputabilité. Le scandale Iran-Contra a montré à quel point il est important de déterminer si les échanges d'information électronique sont enregistrés, dans l'intérêt public. En effet, ce sont des messages conservés dans un fichier de sauvegarde créé pour protéger les données contre les surtensions qui ont fini par confirmer que les États-Unis avaient vendu des armes à l'Iran et détourné les recettes ainsi réalisées pour

Toutes les demandes d'accès à l'information devraient être traitées en tout ou en partie comme des demandes typiques de documents. L'accès aux documents de l'administration gouvernementale devrait s'entendre de tous les renseignements détenus par les institutions gouvernementales qui les ont obtenus dans l'exercice légitime de leurs fonctions officielles. La Cour suprême de la Floride a interprété ce principe en disant qu'il englobe tous les documents préparés dans le contexte des activités des organismes officiels et ayant pour but de perpétuer, de communiquer ou de structurer des connaissances d'un type quelconque<sup>38</sup>.

De cette façon, les renseignements générés par le courrier électronique, par l'échange électronique de données et par les téléconférences informatiques seraient compris dans la notion de document.

Nous recommandons que la définition de la notion de «document» qui figure dans la Loi soit précisée de façon à englober explicitement le courrier électronique, les téléconférences informatiques et les autres communications par ordinateur faites ou reçues dans l'exercice des fonctions des institutions gouvernementales assujetties à la Loi.

### Création et conservation de l'information

L'efficacité de la *Loi sur l'accès à l'information* pour assurer l'ouverture de l'administration gouvernementale est en partie fonction de celle de la *Loi sur les Archives nationales du Canada* pour veiller à ce qu'il existe des documents pouvant faire l'objet d'une demande d'accès. Il s'ensuit que la *Loi sur les Archives* devrait être modifiée pour imposer expressément aux institutions gouvernementales le devoir de créer des documents contenant suffisamment de renseignements sur leur

38. *Shevin v. Byron, Harless, Schaffer, Reid and Assoc.*, 379 So. 2d 633, 640 (Fla 1980).



Le titre de la *Loi sur l'accès à l'information* s'entend de l'accès à l'information contenue dans des documents, et le paragraphe qui précise l'objet de la Loi en limite sa portée :

2.(1) La présente loi a pour objet d'élargir l'accès aux documents de l'administration fédérale...

De plus, la notion de «document» est définie dans la Loi de la façon suivante :

3. ... «document» Tous éléments d'information, quels que soient leur forme et leur support, notamment correspondance, note, livre, plan, carte, dessin, diagramme, illustration ou graphique, photographie, film, microforme, enregistré, sonore, magnétoscopique ou informatisé, ou toute reproduction de ces éléments d'information.

Les limites de l'approche basée sur la notion de document définie par la Loi sont vite atteintes, dès que les renseignements réclamés ne sont pas contenus dans des documents distincts. Les capacités de la technologie de l'information actuelle — et future — ne correspondent pas à cette définition. Néanmoins, exclure de la portée de la Loi les renseignements qui y échappent serait incompatible avec son objet.

À mesure que la technologie des bases de données évolue, les parallèles entre ce mode de présentation des données et les documents sur support papier s'estompent de plus en plus. Les bases de données en sont venues à être des réservoirs d'information plutôt que de documents distincts. Il s'ensuit qu'un document informatisé peut résulter de la synthèse de données extraites de plusieurs fichiers, voire de plusieurs bases de données. Il est possible qu'un document quelconque ne soit pas créé avant qu'on le demande et que le logiciel associé à la base de données compile les renseignements voulus. Nous devons considérer les bases de données comme des réservoirs d'information plutôt que comme des séries de fichiers, à mesure que la technologie évolue. La Loi doit refléter les implications technologiques du traitement informatique réparti entre des

réseaux locaux et de grands réseaux.

soient très particulières. Cette approche a la souplesse voulue pour que toutes les Canadiennes et tous les Canadiens aient un droit fondamental d'accès à l'information gouvernementale, sans pour autant obliger l'administration fédérale à renoncer aux recettes générées par la vente de ses documents publiés ou de ses données commercialisables, ou à l'application rigoureuse du droit d'auteur de l'État. Nous recommandons l'approche du prix «raisonnable», car nous estimons qu'elle a la souplesse voulue, tout en étant sensible aux besoins des demandeurs. Un régime fondé sur l'imputabilité politique de la tarification réagirait lentement, tandis que l'approche réglementaire serait très onéreuse. Enfin, le marché ne réagirait que dans les cas où l'information ferait l'objet d'une demande suffisante et ne serait pas suffisamment sensible si l'information ne suscitait qu'un intérêt limité. À condition que le commissaire à l'information puisse étudier les refus de communiquer les renseignements fondés sur l'article 68 pour déterminer s'ils sont raisonnables, le système pourrait être à la fois assez souple et sensible aux besoins du public.

### Qu'est-ce qu'un «document» à l'ère électronique?

Les documents informatisés ressemblent de moins en moins aux documents sur support papier. La nouvelle technologie et les nouvelles structures informatiques — de même que celles des bases de données — ont commencé à nous faire douter que les renseignements conservés sur support informatique puissent même être conceptualisés en tant que «documents» distincts. La technologie de l'information a changé la façon de stocker, de traiter, d'extraire et de transmettre l'information électronique, et l'évolution va continuer. Les interprétations classiques des notions de document et de recherche devront être modifiées pour nous assurer un accès même fondamental à l'information publique<sup>37</sup>.

**Élimination du droit d'auteur de l'État** — L'élimination du droit d'auteur de l'État sur les publications gouvernementales permettrait au marché de réagir à la tarification des renseignements détenus par l'administration fédérale. En pareil cas, si les renseignements devaient être publiés par un tiers du secteur privé et que leur prix entravait l'accès à l'information, un produit moins cher pourrait être offert si la demande était suffisante. Cette approche ne nécessiterait pas de modification de la *Loi sur l'accès à l'information*. Toutefois, elle est basée sur l'hypothèse que le marché réagirait à la demande d'information à bas prix, et que d'autres vendeurs du secteur privé tenteraient de répondre à divers besoins particuliers d'information gouvernementale. L'expérience acquise dans le contexte d'autres marchés de l'information laisse entendre que seuls les documents en grande demande seraient produits.

**Production de l'information à un prix «raisonnable»** — Enfin, il serait toujours possible de modifier l'alinéa 68a) de la Loi de façon à ce que seuls les documents publiés offerts à un prix «raisonnable» bénéficient de l'exception prévue à cet égard. De plus, la Loi pourrait être modifiée afin que le commissaire à l'information ait le pouvoir de déterminer si les renseignements sont mis à la disposition du public à un tel prix. S'il concluait que ce n'est pas le cas, l'exception prévue par l'article 68 ne s'appliquerait pas. La procédure de rapport des constatations du commissaire et d'appel aux tribunaux qui est déjà prévue par la Loi pourrait être maintenue.

La «raisonnabilité» du prix de l'information peut être évaluée en fonction de normes aussi bien objectives que subjectives. Étant donné que chaque produit d'information est unique, il serait extrêmement difficile d'arriver à des normes objectives à cet égard. Toutefois, le commissaire à l'information pourrait être chargé de la révision d'éventuelles normes subjectives fondées sur le prix du produit publié, que le public puisse facilement se procurer les documents (par exemple dans une bibliothèque) ou que les circonstances entourant la demande



Dans les deux cas, le résultat est le même : un obstacle à l'accès à l'information. Il y a plusieurs moyens de remédier au problème de la tarification, et ces moyens peuvent être groupés sous les quatre rubriques suivantes :

- imputabilité politique de la tarification;
- réglementation de la tarification gouvernementale;
- élimination du droit d'auteur de l'État, afin que la tarification soit soumise aux lois du marché; et
- obligation, pour l'administration gouvernementale, de ne pas refuser de communiquer les renseignements à moins qu'il soit possible de se les procurer à un prix «raisonnable».

**Imputabilité politique** — Il serait possible de modifier la Loi de façon à ce que la

définition des documents publiés ne s'applique qu'à ceux qui sont mis en vente dans le public et dont les prix sont contrôlés par une institution gouvernementale. Cela élimine toute possibilité que des tiers soient les seuls à contrôler les prix et les conditions d'accès aux documents gouvernementaux «publiés». Dans ce contexte, l'administration gouvernementale continuerait à bénéficier de la protection du droit d'auteur de l'État ainsi qu'à fixer les prix des renseignements publiés. Si ces prix entravaient l'accès à l'information, on pourrait avoir recours aux mécanismes normaux de l'imputabilité politique pour tenter de corriger la politique de tarification.

**Réglementation de la tarification gouvernementale** — Il serait possible aussi de réglementer les prix des documents gouvernementaux publiés. À cette fin, il faudrait que la Loi soit modifiée pour que les renseignements gouvernementaux qu'on peut se procurer seulement en les achetant à des tiers du secteur privé ne puissent pas bénéficier d'une exception fondée sur l'alinéa 68a). Cela équivaldrait à l'adoption d'un modèle d'utilité publique pour les renseignements gouvernementaux, l'objectif étant de faire en sorte que leur prix n'entrave pas l'accès à l'information. Une nouvelle structure de réglementation s'imposerait, à moins qu'on n'ajoute le mandat d'appliquer la réglementation voulue à celui d'un organisme existant déjà.

récupération des deniers publics consacrés à la création des oeuvres de l'État en demande sur le marché.

En octobre 1985, le Sous-comité sur la révision du droit d'auteur du Comité permanent des communications et de la culture de la Chambre des communes a déposé un rapport intitulé *Une Charte des droits des créateurs et créatrices* contenant de nombreuses recommandations, dont la dixième précisait que les lois et leurs règlements d'application ainsi que les décisions des cours et tribunaux de toutes juridictions devraient être du domaine public. Naturellement, ce principe va bien au-delà d'une simple renonciation administrative au droit d'auteur de l'État. Néanmoins, c'est une disposition du même ordre que la loi australienne du droit d'auteur de 1968, qui dispose que le droit d'auteur de l'État n'est pas entretenu par la production d'un seul exemplaire de certains ouvrages prescrits, notamment les lois et règlements ainsi que les décisions judiciaires et administratives.

La onzième recommandation de la *Charte des droits des créateurs et créatrices* était d'envergure plus grande encore, car elle préconisait l'élimination du droit d'auteur de l'État, sauf pour un droit moral à l'intégrité de certaines oeuvres et pour les oeuvres réalisées par des organismes d'État (comme la Société Radio-Canada et l'ONF) dans le but de divertir, ainsi que pour les statistiques produites sur commande.

Le gouvernement a publié sa réponse à ce rapport en 1986 : il a souscrit en principe à la dixième recommandation, mais estimé qu'une analyse plus poussée s'imposait dans le cas de la onzième, avec un plus grand nombre d'exceptions. **Assurer l'accès à l'information publiée** — Le prix de l'information gouvernementale peut être un obstacle à son accès si le seul moyen de se la procurer consiste à s'adresser à un vendeur du secteur privé, ou si le droit d'auteur de l'État permet à l'administration gouvernementale d'en déterminer le prix grâce à son monopole.

de contrôler leur distribution directement et indirectement, au moins pour la période de protection prévue par la *Loi sur le droit d'auteur*. De plus, son droit d'auteur allait donner à l'État le pouvoir de percevoir légalement des royalties.

Ceux qui contestent le droit d'auteur de l'État maintiennent qu'il est incompatible avec l'ouverture de l'administration gouvernementale et avec une accessibilité maximale de l'information qu'elle détient. Ils citent l'exemple des États-Unis, où les ouvrages gouvernementaux, y compris les jugements et les lois<sup>34</sup>, ne peuvent bénéficier de la protection du droit d'auteur, et sont par conséquent du domaine public<sup>35</sup>.

Dans *De Gutenberg à Télidon*, il est dit qu'on «pourrait envisager d'exclure du droit d'auteur les oeuvres de la Couronne»<sup>36</sup>. Néanmoins, les auteurs de ce Livre blanc avaient recommandé que l'État continue à se prévaloir de son droit d'auteur — et de sa prérogative à cet égard — sur les lois et sur la jurisprudence. Pour apaiser les craintes que cela aurait pu soulever quant à l'accès à l'information, ils avaient laissé entendre que l'État pourrait toujours renoncer à son droit d'auteur dans les cas où il n'aurait pas besoin de cette protection, et que des lignes directrices seraient formulées pour préciser dans quels cas ce droit serait appliqué ou pas. Les lignes directrices en question devaient prévoir la diffusion la plus large possible, assurer l'exactitude et la dignité de l'information communiquée et prévoir la

- 
34. Voir *Compendium II of Copyright Office Practices*, pp. 200 à 208 et 300 à 305.
35. Voir *Wheaton v. Peters*, 33 U.S. 660 (1834) au sujet des décisions judiciaires, et *Davidson v. Wheelock*, 27 F. 61 (C.C.D. Minn.) 1866, pour les lois. Voir aussi 17 U.S.C. §105 §10 035 et §10 015.

36. *De Gutenberg à Télidon — Livre blanc sur le droit d'auteur*, Approvisionnement et Services Canada, Ottawa, 1984, p. 71.



observations intéressantes, qui laissent entendre qu'une défense de politique publique aurait pu être retenue si les faits avaient été différents :

Il me semble qu'il y a au moins un élément commun dans toutes les affaires d'intérêt public liées au principe du droit d'auteur, et c'est que l'éditeur a rendu possible, par son intervention, la communication de renseignements dont le public n'aurait peut-être pas été informé autrement; je pense donc pouvoir dire que, en règle générale, les lois en général et les lois sur le droit d'auteur en particulier ne devraient pas être invoquées pour contribuer à la suppression de l'information quand il est d'intérêt public qu'elle soit communiquée<sup>33</sup>.

La Cour a toutefois conclu qu'une simple amélioration de l'accès à l'information ne suffit pas à prévaloir sur le droit d'auteur de l'État, au nom de l'intérêt public. Ce qui nous intéresse dans ce contexte c'est la mesure dans laquelle le droit d'auteur que l'État peut faire valoir risque de faire obstacle au droit d'accès à l'information gouvernementale ou de le contredire, ainsi que les moyens par lesquels le droit d'auteur de l'État peut influencer ou pas sur le marché des données gouvernementales commercialisables, à l'ère de l'information.

D'aucuns ont dit que son droit d'auteur autorise l'État à être le « fiduciaire » du public, pour faire en sorte que l'information gouvernementale soit distribuée largement, à bon marché et à qui de droit. On a dit aussi que le droit d'auteur allait être la pierre angulaire de la politique sur les données commercialisables de l'administration gouvernementale, étant donné qu'il allait permettre à l'État de conclure des ententes exclusives d'exploitation de ses ressources d'information et

33. *R. v. James Lorimer and Company Limited*, arrêt non publié de la Division de première instance de la Cour fédérale, n° de la Cour T-2216-81, à la page 17 de la transcription. En appel, le juge Mahoney, de la Cour d'appel fédérale, a souscrit au raisonnement du juge de première instance sur ce point : « Je suis convaincu que le moyen de défense d'intérêt public tel qu'énoncé dans les décisions anglaises reste ouvert dans des circonstances appropriées à l'encontre d'un droit d'auteur que l'État peut faire valoir. »

accès au droit<sup>31</sup>. Cette position est étayée dans une certaine mesure par un *obiter* du juge d'appel Hutcheon, de la Cour d'appel de la Colombie-Britannique :

... il peut y avoir des cas où les documents publiés font partie du domaine public, soit parce que la loi dispose qu'ils doivent être publiés, soit parce qu'il est manifeste, dans les circonstances, que reconnaître la protection du droit d'auteur serait contraire à la politique publique. Les motifs de décision des juges peuvent être un exemple de ce deuxième type de cas<sup>32</sup>.

Il semblerait qu'une défense de « politique publique » pourrait être invoquée contre des accusations d'infraction au droit d'auteur à l'égard des documents de l'État (autres que les lois ainsi que les décisions et arrêts judiciaires).

Dans *La Reine c. James Lorimer and Company Limited*, un éditeur commercial avait publié et distribué sans autorisation une version abrégée d'un rapport de l'administration fédérale. Le rapport original avait été publié en sept volumes et coûtait 70 \$; l'administration fédérale l'avait mis à la disposition de la population dans certaines bibliothèques publiques. La version abrégée, un ouvrage cartonné, ne contenait aucun texte original.

La Cour fédérale a rejeté une défense de comportement honorable ainsi qu'une défense fondée sur le droit à la liberté d'expression reconnu par la Charte.

Par ailleurs, et bien que l'État ait eu gain de cause dans sa poursuite pour violation du droit d'auteur, la Division de première instance de la Cour fédérale a fait des

31. "Copyright in Judgments", *Computer Law and Practice*, janvier-février 1985, pp. 76 à 79.

32. *B.C. Jockey Club v. Standen (Winbar Publications)* 1985, 8 C.P.R. (3d) 283 (B.C.C.A.), Hutcheon, J.A., p. 288.

juridiques quant à l'existence ou à l'étendue, de nos jours, de la prérogative historique de l'État sur la publication de certains ouvrages, notamment les lois ainsi que les décisions et arrêts judiciaires. Certains sont d'avis que l'État bénéficie clairement d'un droit d'auteur *perpétuel* sur certains ouvrages, en plus de tous ses droits d'auteur légaux et nonobstant tout droit de cette nature.

Ainsi, Paul von Nessen a écrit que : «... on ne saurait douter que la prérogative de l'État lui donne le droit exclusif d'imprimer et de publier les lois»<sup>28</sup>. Pour sa part, C.J. Bannon a maintenu que : «Bien que l'État n'ait pas insisté pour faire valoir sa prérogative d'auteur afin d'empêcher la publication privée des rapports juridiques, ces droits existent probablement toujours»<sup>29</sup>. Enfin, même s'il accepte l'existence d'une prérogative limitée, Barry Torno réclame son élimination, en préconisant plutôt un droit d'auteur de l'État fondé uniquement sur la législation<sup>30</sup>.

Par contre, Colin Tapper et d'autres estiment que la prérogative de l'État sur les ouvrages de droit n'existe plus en Angleterre. Tapper va même plus loin, en laissant entendre que les décisions des juges anglais pourraient être du domaine public, en raison de l'incompatibilité de la protection du droit d'auteur et du principe de libre

28. "Law Reporting: Another Case for Deregulation" (1985, 48 *Modern Law Review* 412-433, p. 413.

29. "Copyright in Reasons for Judgment and Law Reporting" (1982), 56 *The Australian Law Journal*, pp. 59 et 60.

30. Barry Torno, *Le droit d'auteur de la Couronne au Canada : Un héritage embrouillé*, Ottawa : Direction de la recherche et des affaires internationales, Bureau des corporations, Consommation et Corporations Canada, 1981. Voir aussi Fox, *The Canadian Law of Copyright and Industrial Designs*, Carswell, 2<sup>e</sup> éd., 1967, p. 279.



**Droit d'auteur de l'État et tarification des publications gouvernementales** — Le droit d'auteur de l'État permet à l'administration gouvernementale de conserver son monopole de l'information qu'elle publie. Si elle fixe le prix de ses produits d'information de façon à récupérer intégralement leur coût, l'accès à l'information peut être limité par la capacité de payer de chacun.

Le droit d'auteur est une question de compétence fédérale relevant exclusivement de la *Loi sur le droit d'auteur*, dont l'article 12 fait expressément mention du droit d'auteur de l'État sur les œuvres de ce dernier :

12. Sous réserve de tous les droits ou privilèges de la Couronne, le droit d'auteur sur les œuvres préparées ou publiées par l'entremise, sous la direction ou la surveillance de Sa Majesté ou d'un ministre du gouvernement, appartient, sauf stipulation conclue avec l'auteur, à Sa Majesté et, dans ce cas, il dure 50 ans à compter de la première publication de l'œuvre.

Bref, la *Loi sur le droit d'auteur* dispose que l'État bénéficie pour 50 ans d'une protection contre la reproduction ou la distribution non autorisées des documents gouvernementaux publiés. Une demande d'accès à des documents gouvernementaux non publiés n'équivaut pas à leur publication, pas plus que le fait de fournir un exemplaire du document au demandeur lui-même ne constitue une infraction du droit d'auteur, conformément à l'alinéa 27(2) de la *Loi sur le droit d'auteur* :

(2) Ne constituent aucune violation du droit d'auteur :

[...]

1) la communication de documents effectuée en vertu de la *Loi sur l'accès à l'information* ou la communication de documents du même genre effectuée en vertu d'une loi provinciale d'objet comparable...

La mention à l'article 12 de la *Loi sur le droit d'auteur* de «tous les droits ou privilèges de la Couronne» a suscité un débat chez les historiens et commentateurs

même si les documents sont mis en vente dans le public, ils comprennent des éléments à valeur ajoutée qui peuvent aller au-delà de ce que les demandeurs veulent.

L'exception dont bénéficiaient les documents publiés soulève la question des barrières économiques susceptibles de limiter l'accès à l'information, quand les institutions gouvernementales responsables ne contrôlent pas le prix des documents mis en vente. Ce problème était le point focal de l'ordonnance rendue contre la Commission des valeurs mobilières de l'Ontario par le commissaire ontarien à l'information et à la protection de la vie privée. Dans cette ordonnance, dont nous avons déjà parlé, le commissaire Wright a déclaré que :

Fonder le droit d'accès d'une personne sur sa capacité de satisfaire des conditions d'accès déterminées par un vendeur du secteur privé peut rendre inéquitable l'accès à l'information détenue par l'administration gouvernementale<sup>27</sup>.

Nous estimons que le législateur n'a pas voulu imposer une charge inutilement lourde à l'administration fédérale, qui est appelée à répondre aux demandes d'accès à l'information fondée sur la Loi, lorsqu'il est facile de se procurer autrement les renseignements réclamés. Néanmoins, si la seule façon de les obtenir est de s'adresser à un vendeur du secteur privé, nous sommes d'avis qu'elle peut équivaloir à un refus de communiquer les renseignements, car le demandeur serait contraint à payer pour les obtenir sous la forme que le vendeur leur donne généralement, laquelle comprendrait des éléments à valeur ajoutée tels que des renseignements supplémentaires ou des algorithmes de recherche perfectionnés, qui iraient au-delà de ce que le document gouvernemental original contenait.

L'effet de cet alinéa est contraire à l'intention du législateur, qui voulait que les exceptions soient à la fois précises et limitées. À notre avis, l'alinéa 18a) de la Loi devrait être modifié pour éviter qu'on invoque l'article 18 afin de justifier le refus de communiquer des renseignements que l'administration fédérale a l'intention de diffuser ou qui sont considérés comme des «données commercialisables». Toutefois, le refus de communiquer des documents contenant des secrets industriels devrait toujours être justifié.

## Vente d'information par des tiers, droit d'auteur de l'État et tarification de l'information détenue par l'administration gouvernementale

Actuellement, la Loi ne s'applique pas aux documents publiés ou mis en vente dans le public. Ces documents sont définis comme des produits d'information créés et révisés pour être distribués ou vendus. En principe, cette exception a pour objet d'éviter à l'État d'assumer la charge et le coût de répondre à une demande d'accès à l'information fondée sur la Loi, quand il est facile pour le demandeur d'obtenir ces renseignements autrement. Néanmoins, comme nous l'avons déjà souligné, cela cause des problèmes quand :

- les renseignements sont vendus sous licence par des tiers sans être distribués directement par l'institution gouvernementale responsable, et quand
- l'administration gouvernementale invoque le droit d'auteur de l'État pour fixer le prix de ses propres renseignements publiés à un taux qui en limite l'accès.

## Renseignements vendus par des tiers — Les documents gouvernementaux

conservés sur support électronique ne sont pas nécessairement préparés pour être distribués et vendus, de sorte qu'ils sont assujettis à la Loi. Néanmoins, les bases de données distribuées par l'intermédiaire de tiers sont considérées comme publiées, de sorte qu'elles échappent à l'application de la Loi. Les tiers qui vendent l'accès à ces renseignements peuvent le faire aux prix du marché. Par conséquent,



Justification du refus de communiquer les renseignements en raison de leur valeur

L'alinéa 18a) de la Loi sur l'accès à l'information dispose que « le responsable d'une institution fédérale peut refuser la communication de documents contenant [...] des secrets industriels ou des renseignements financiers, commerciaux, scientifiques ou techniques appartenant au gouvernement du Canada ou à une institution fédérale et ayant une valeur importante ou pouvant vraisemblablement en avoir une ». Compte tenu de ce que précisent les lignes directrices du Conseil du Trésor sur les données commercialisables et sur la propriété intellectuelle, il est possible que les responsables de l'appareil fédéral refusent de communiquer de plus en plus de données, en raison de leur valeur pour le gouvernement du Canada.

En 1987, l'administration fédérale a commencé à articuler et à codifier sa politique sur la gestion des ressources d'information, en publiant son *Aperçu de la politique de gestion de l'information*<sup>26</sup>. Elle a amorcé dans cette politique la définition des renseignements qu'elle détient en tant que ressource gouvernementale commercialisable qui doit être organisée et gérée de façon rentable, plutôt qu'essentiellement à titre de ressource publique. Combinée avec celle que le Conseil du Trésor a rendu publique en 1993 et qui autorise les responsables des institutions fédérales à conserver jusqu'à 100 % de leurs recettes non fiscales nettes, cette politique encourage les institutions en cause à considérer les renseignements qu'elles détiennent comme des actifs et les incite à les exploiter de façon à générer des recettes. Par conséquent, il est de plus en plus vraisemblable que les responsables refuseront de communiquer des documents en invoquant l'exception prévue par l'alinéa 18a) de la Loi.

26. *Aperçu de la politique de gestion de l'information : Orientation stratégique en matière de gestion de la technologie de l'information dans le gouvernement fédéral*, Ottawa : Secrétariat du Conseil du Trésor, 1987.

## 5.

### Questions pouvant faire l'objet d'une réforme et recommandations

On reconnaît depuis longtemps l'importance essentielle de l'accès à l'information gouvernementale dans un système politique démocratique. Le droit d'accès à l'information confirme celui du citoyen d'être mis au courant de ce qui se passe et impose à l'administration gouvernementale l'obligation d'assurer la libre circulation de l'information qu'elle détient.

Cette partie du rapport a pour objet l'analyse des questions soulevées dans les trois parties précédentes, qui portent respectivement sur le contexte juridique, administratif et technologique de l'accès à l'information. Au besoin, nous proposons des modifications de la *Loi sur l'accès à l'information*, pour faire en sorte qu'elle demeure efficace dans un univers de l'information en changement constant.

Toutes les questions soulevées peuvent être groupées sous six rubriques :

- justification du refus de communiquer les renseignements en raison de leur valeur;
- vente d'information par des tiers, droit d'auteur de l'État et tarification de l'information détenue par l'administration gouvernementale;
- évolution de la définition de la notion de «document»;
- création et conservation de documents;
- raisonabilité de la recherche et de la production des renseignements demandés; et
- administration des demandes d'accès à l'information, y compris les formes de présentation et les droits exigés.

d'objets — auront trois importantes implications pour l'application de la Loi sur l'accès à l'information.

Premièrement, à mesure que la quantité de renseignements stockés dans l'appareil fédéral s'accroît, il devient de plus en plus difficile de gérer toute l'information qu'il détient. Étant donné qu'une grande partie des renseignements ne sont pas conservés dans une base de données centralisée ou dans un gros ordinateur central, il est extrêmement difficile d'assurer un suivi des documents qui existent et de ceux qui n'existent pas. Il devient donc essentiel qu'un répertoire exact des renseignements détenus par les ministères et organismes soit constitué, pour éviter qu'on ne rejette des demandes d'accès à l'information parce que le ministère ou l'organisme concerné est d'avis que le document visé n'existe pas, alors qu'il existe bel et bien ou qu'il pourrait être compilé à partir des renseignements que le ministère ou l'organisme intéressé contrôle.

Deuxièmement, le coût du temps de traitement informatique baisse. L'expansion des plates-formes normalisées et de la programmation à base d'objets fait que, dans bien des cas, la création d'un document demandé en vertu de la Loi va coûter moins cher qu'avant. Par exemple, des programmes de traitement de texte aussi répandus que Word et WordPerfect peuvent stocker un fichier sous une forme lisible par d'autres programmes analogues.

Troisièmement, et c'est peut-être l'élément le plus important, la définition de la notion de document change au point qu'un document n'a plus besoin d'être dans un seul et même fichier (ou stocké dans un seul ordinateur). Il s'agit plutôt d'un ensemble de données qu'on peut compiler pour produire un document à partir des critères de l'utilisateur — ou du demandeur — en puisant dans un «réservoir» d'information.



100(6)a) utiliser ou faire utiliser tout ordinateur se trouvant dans le lieu inspecté pour vérifier les données que celui-ci contient ou auxquelles il donne accès;

C'est un bon départ, mais, malheureusement, les pouvoirs des inspecteurs sont limités — par inadéquation — en vertu d'une disposition suivante:

100(6)b) à partir de ces données, reproduire ou faire reproduire le document sous forme d'imprimé ou toute autre forme intelligible qu'il peut emporter pour examen ou reproduction;<sup>24</sup>.

Par ailleurs, des lois qui accordent un droit complet d'accès à l'information à des personnes expressément autorisées restent muettes sur la notion de document. L'article 19 de la *Loi d'aide à l'exécution des ordonnances et des ententes familiales*<sup>25</sup> est un bon exemple :

19. Le directeur d'un fichier susceptible d'être consulté et contenant des renseignements demandés en application de l'article 13 les fait transmettre au ministre, en conformité avec les règlements.

## Conclusion

Les progrès de la technologie de l'information — l'expansion des réseaux ainsi que l'intensification du traitement informatique réparti et de la programmation à base

24. Il y a des dispositions analogues dans la *Loi sur la concurrence*, L.R.C. 1985, ch. C-34, para. 16(1), et dans la *Loi sur les produits dangereux*, L.R.C. 1985, ch. H-3, art. 22, par exemple.

25. *Loi d'aide à l'exécution des ordonnances et des ententes familiales*, L.R.C. 1985, ch. 4 (2<sup>e</sup> supp.).

et qu'on améliore leurs dispositions, compte tenu des questions qui ont été soulevées ces dernières années, pour mettre vraiment en place un régime d'accès à l'information moderne, et ce pour trois raisons. Premièrement, la Loi doit tenir compte des implications des réseaux locaux et des grands réseaux constitués à l'intérieur des institutions gouvernementales et entre ces dernières; deuxièmement, elle doit s'adapter à l'impact que les ordinateurs personnels (y compris les dispositifs informatiques portables) ont eu sur la création, le stockage, la gestion, l'extraction et la communication de l'information gouvernementale; et enfin, troisièmement, elle doit refléter l'évolution difficile mais cruciale des logiciels vers la programmation à base d'objets, les systèmes experts et l'intelligence artificielle.

### La notion de «document» à l'ère de l'information — La Loi sur l'accès à

*l'information* reconnaît le droit d'accès des membres du public aux documents de l'administration fédérale. La limite de cette approche basée sur la notion de document est vite atteinte quand les renseignements réclamés ne sont pas facilement contenus dans des documents. Par exemple, on peut se servir de bases de données relationnelles, de programmes à base d'objets, de présentations hypermédias, de systèmes experts et de programmes d'intelligence artificielle pour explorer des modèles de données, pour persuader les décideurs, voire pour prendre des décisions. Ni les intrants, ni les extrants ne correspondent alors nécessairement à la définition de la notion de «document» au sens de la Loi. Néanmoins, exclure ces renseignements de la portée de la Loi serait incompatible avec son objet. Certaines lois adoptent une approche plus générale dont il faudrait peut-être s'inspirer. C'est ainsi que la *Loi canadienne sur la protection de l'environnement*<sup>23</sup> dispose que les inspecteurs du ministère de l'Environnement peuvent:

d'applications, par exemple la programmation à base d'objets, les langues à base d'objets, les bases de données orientées et les interfaces d'utilisateurs à base d'objets. Étant donné que ces systèmes groupent les données et les opérations auxquelles on les soumet en objets, ils réduisent énormément le travail de programmation nécessaire ainsi que la complexité et la quantité des opérations de programmation requises pour une application quelconque. Il s'ensuit que l'approche à base d'objets est une forme de normalisation qui réduit les coûts de mise au point et accroît la portabilité des logiciels.

### Implications pour l'accès à l'information gouvernementale

La loi américaine sur l'accès à l'information (FOIA) a été rédigée à une époque où l'informatique n'était tout simplement pas l'un des facteurs à considérer pour la gestion de l'information gouvernementale. Et, comme il fallait s'y attendre, la FOIA est muette sur l'information générée ou stockée électroniquement. Les tribunaux ont donc dû définir la portée de l'accès électronique aux données en conformité avec cette loi.

Récemment, les sénateurs Leehy et Brown ont présenté le projet de loi du

Sénat 1782, *l'Electronic Freedom of Information Improvement Act* de 1993, qui

reconnaît le droit d'accès du public aux documents des organismes fédéraux

conservés sur support électronique et prévoit des mesures pour raccourcir les délais de traitement des demandes de communication de ces documents. Le projet de loi exige aussi une évaluation des capacités informatiques des organismes nécessaires pour que ceux-ci répondent aux demandes et les oblige à fournir les renseignements demandés sous la forme requise, quand c'est possible.

Au Canada, la *Loi sur l'accès à l'information* et son Règlement contiennent par

contre des dispositions explicites sur les documents informatisés. Néanmoins, il ne suffit pas que ces textes fassent expressément mention de ce genre de documents



vulgarisation juridique et des fonctionnaires du Ministère. Les téléconférences informatiques sont traitées grâce à l'équipement de WEB (organisation de réseautage informatique sans but lucratif), de Toronto. L'administration du réseau est assurée à contrat par la Legal Resources Foundation, d'Edmonton, qui a conclu un marché à cette fin avec le Ministère, à l'instar de WEB.

### Programmation à base d'objets : Modification de la notion de document

Le facteur restrictif le plus important pour les bases de données d'aujourd'hui, tant hiérarchiques que relationnelles, est le suivant : elles ne sont pas propices aux manipulations additionnelles nécessaires pour qu'on puisse extraire du système l'information voulue. Les systèmes à base d'objets présentent l'information en unités appelées objets composées de données et d'un ensemble d'opérations servant à les manipuler. Chaque objet a la capacité de recevoir des messages d'autres objets, de les stocker et d'exécuter un nombre limité d'opérations fondées sur les données. Comme ils combinent logique et données, les objets sont

«intelligents», et c'est cela qui leur permet d'entrer en liaison avec d'autres objets. Les systèmes à base d'objets comprennent trois éléments principaux : emballage des données, passation de messages et héritage. L'emballage des données stocke les données et les instructions sur ce que les données peuvent faire. La passation de messages définit les modes d'interaction des objets entre eux. L'héritage définit ce qu'un objet peut hériter d'un autre. Les objets ayant des caractéristiques similaires sont ensuite classés ensemble et répartis dans une hiérarchie fondée sur les principes d'héritage. Chaque objet hérite des caractéristiques générales de celui du rang supérieur, de sorte qu'il suffit de coder les différences correspondant à une application particulière.

L'intérêt des systèmes à base d'objets est attribuable à leurs éléments logiciels réutilisables et donc susceptibles de pouvoir servir à une vaste gamme

courrier électronique et pour les téléconférences informatiques des cadres supérieurs de l'administration fédérale dans tout le Canada.

### Réseautage en direct — L'autoroute électronique de demain aura un impact

révolutionnaire sur les façons de la société de communiquer. Elle améliorera les communications interactives intégrées dans les deux sens autant que le chemin de fer et l'autoroute ont transformé les transports, en les accélérant et en accroissant à la fois leur volume et leur fiabilité. Les services actuels de base des réseaux que sont l'accès aux fichiers et leur transfert, le courrier électronique, l'échange électronique de données et les terminaux virtuels vont évoluer pour devenir des services enrichis d'échanges multimédias et de traitement réparti. Et la technologie des communications qui rendra possible des échanges de cet ordre sera

transparente.

C'est ainsi, par exemple, que Travaux publics et Services gouvernementaux exploite un service en direct lié à son Système d'adjudication publique. Ce système est exploité par ISM Information Systems Management Corporation et assure l'accès en direct aux renseignements sur les marchés qui doivent avoir fait l'objet d'une adjudication publique. Grâce à cet accès en direct, les utilisateurs de l'extérieur peuvent se renseigner sur les marchés pouvant faire l'objet de soumissions, et ils peuvent aussi commander des documents à ce sujet. Dans l'avenir, les entrepreneurs pourront déposer électroniquement leurs soumissions en vue d'obtenir des marchés de l'État. Le programme de Revenu Canada grâce auquel les contribuables peuvent déposer leurs déclarations de revenu par échange électronique de données est un autre exemple de communication en direct.

Le Réseau d'information juridique du ministère fédéral de la Justice a plus d'envergure; il est issu du Réseau de vulgarisation et d'information juridiques et rend possible des téléconférences informatiques entre plus de 200 utilisateurs de tout le Canada. Les participants sont des membres d'organisations publiques de

Le poste de travail devient la plate-forme du client et l'interface avec l'utilisateur. Si le poste de travail ou l'ordinateur personnel ne peut pas exécuter une demande de l'utilisateur, le client la renvoie à un serveur capable de l'exécuter, à la demande de l'utilisateur.

Il y a toutes sortes de serveurs sur le marché. Les plus susceptibles d'être largement utilisés sont les serveurs de stockage et d'extraction, les serveurs de communication, les serveurs de transformation, les serveurs d'identification et les serveurs de gestion, qui fonctionneront tous à divers endroits d'un même réseau. Ils pourront être très près ou très loin du poste de travail et pourront aussi séparer les tâches en sous-tâches, ou confier le traitement à une plate-forme qui se prête mieux qu'eux à leur exécution. Tout cela n'aura aucun effet sensible pour l'utilisateur; il continuera à se servir de l'interface graphique qu'il connaît déjà.

Le modèle de traitement informatique en réseau est fondé sur la répartition des tâches et fait appel à des logiciels pouvant être traités simultanément en coopération par diverses plates-formes. Pour que ce soit possible, il faut un système ouvert, c'est-à-dire un ensemble uniforme d'environnements et d'interfaces réparties. Le système ouvert est fondamentalement différent du modèle de l'unité de traitement centrale propre à son constructeur et incompatible avec le matériel des autres. Le modèle de réseaux informatiques du système ouvert reflète une industrie qui arrive à maturité et qui cherche à accroître son marché tant horizontalement que verticalement, grâce à des systèmes et à des logiciels faciles à obtenir et fondés sur des normes neutres du point de vue des vendeurs.

Le réseautage est courant dans l'administration fédérale. La plupart des ministères et organismes ont des réseaux locaux qui fonctionnent déjà pour leur courrier électronique et leurs services de messageries. C'est le cas, par exemple, du Réseau d'information des cadres supérieurs, qui s'en servent pour leurs communications tant interministérielles qu'intraministérielles. Ce Réseau est utilisé à la fois pour le



seulement par des opérateurs formés à cette fin et directement reliés à l'unité centrale.

Dans les années quatre-vingt-dix, on a carrément laissé tomber les unités centrales pour passer au traitement et au stockage de l'information décentralisés et, partant, répartis. Cette transformation profonde aura d'énormes répercussions sur les modes d'accès à l'information.

**Traitement informatique en réseau** — La vitesse des microprocesseurs continue d'augmenter à un rythme exponentiel, et les voies d'accès des communications numériques deviennent elles aussi plus rapides et accroissent sans cesse leur portée, au détriment des modes de traitement centralisés et hiérarchisés des gros ordinateurs. L'architecture fondamentale de la technologie de l'information numérique va donc évoluer vers le traitement informatique en réseau.

Le mouvement vers le réseautage informatique à grande échelle a commencé avec la prolifération des ordinateurs personnels, au cours des années quatre-vingts. Les organisations et les utilisateurs individuels se sont d'abord reliés à un ou plusieurs réseaux locaux pour communiquer (par exemple pour échanger du courrier électronique, faire des téléconférences informatiques et partager les services — imprimantes laser, serveurs de fichiers, serveurs de communication, etc. — entre les membres d'un même groupe d'utilisateurs).

Le traitement informatique en réseau inverse le schéma hiérarchique de l'intelligence des ordinateurs centraux et rend possible un traitement en collaboration; les différentes composantes des applications sont réparties entre de nombreuses plates-formes reliées grâce au réseau.

Pour créer un véritable environnement de traitement en réseau, l'industrie de l'informatique adopte un modèle client/serveur pour l'intégration des plates-formes.

#### 4.

### Progrès de la technologie de l'information

En 1983, quand la *Loi sur l'accès à l'information* est entrée en vigueur, les parlementaires étaient bien conscients de la puissance de la technologie de l'information. Contrairement à l'américaine, la loi canadienne prévoit expressément le cas des documents informatisés et la capacité de traitement des ordinateurs. Néanmoins, le rôle de la technologie de l'information a énormément changé en dix ans, de 1983 à 1993. L'application de la Loi a subi les répercussions de deux grands changements :

- le développement des réseaux et du traitement informatique réparti; et
- la programmation à base d'objets.

### Réseaux et traitement informatique réparti

Les trois premières décennies de l'informatique étaient essentiellement fondées sur l'unité de traitement centrale. On se servait des applications de grands logiciels monolithiques fonctionnant dans des environnements centralisés et hiérarchisés, qui devaient répondre à des besoins organisationnels précis à grande échelle. L'unité centrale — souvent un gros ordinateur —, était au sommet de la pyramide hiérarchique, et tous les terminaux et autres périphériques y étaient reliés. Ces appareils secondaires avaient une intelligence limitée (si même ils en avaient une) et ils étaient tous tributaires de l'unité centrale, qui traitait toute l'information. Cette approche a mené à des applications isolées de la technologie. Les systèmes distincts et propres à leur constructeur, étaient incompatibles et ne pouvaient desservir que les terminaux directement reliés à l'unité de traitement centrale. Les interfaces avec les utilisateurs, souvent lapidaires et cryptiques, faisaient appel à un ensemble de commandes n'ayant rien de naturel, difficiles à apprendre et basées sur des caractères alphanumériques. Le résultat était prévisible : un environnement informatique fondé sur des systèmes spécialisés indépendants, accessibles

Statistique Canada. La question à trancher était celle de l'accessibilité des données brutes n'ayant aucune importante valeur économique intrinsèque, mais constituant un produit de valeur une fois combinées avec d'autres données. Malheureusement, la plainte n'a pas été jugée sur le fond, parce que le plaignant l'a retirée, disant qu'il n'avait plus besoin des renseignements.

## Conclusion

En dépit de l'engagement de l'administration fédérale à diffuser largement les renseignements qu'elle détient, ses pratiques administratives actuelles pourraient finir par aboutir à une limitation de l'accès à l'information. Premièrement, la politique gouvernementale de communication enjoint clairement aux institutions gouvernementales de récupérer intégralement les frais de production de leurs renseignements, sauf dans les cas où elles ont clairement le devoir d'informer le public. Cette politique va vraisemblablement créer des obstacles économiques qui limiteront l'accès à l'information. Deuxièmement, les lignes directrices sur les données commercialisables et sur la propriété intellectuelle pourraient réduire le volume des renseignements assujettis à la Loi, en raison d'un accroissement du volume des renseignements « publiés ». Or, si les documents gouvernementaux ne sont publiés que par un tiers du secteur privé, le prix exigé pour leur communication échappera au contrôle de l'administration fédérale et ne sera plus assujéti au processus politique normal qui consiste à tenir cette dernière responsable des politiques de tarification. Enfin, la reconnaissance de la valeur intrinsèque des renseignements pourrait faire en sorte qu'on refuse de communiquer plus de renseignements en invoquant l'exception prévue par l'article 18 de la Loi.



politique autorisant les ministères et organismes à conserver les royalties et les droits générés par l'adjudication de marchés d'exploitation sous licence de la propriété intellectuelle de l'État. Dans le passé, les institutions fédérales n'avaient guère intérêt à générer des recettes, puisque les surplus réalisés n'étaient pas injectés directement dans le budget de leurs programmes, mais bien versés au Fonds du revenu consolidé. Or, la nouvelle politique précise qu'elles sont désormais autorisées à recevoir dans le cadre des Prévisions des dépenses supplémentaires des crédits annuels équivalant à toutes les recettes réalisées grâce à l'exploitation sous licence de la propriété intellectuelle de l'État qu'elles ont versées au Fonds du revenu consolidé dans l'année budgétaire précédente. Elles ont donc intérêt à générer le plus de recettes possibles de cette façon et à établir les prix de l'information qu'elles détiennent de façon à maximiser leurs profits.

Étant donné que la valeur des renseignements détenus par les ministères et organismes est déterminée par eux, l'article 18 de la Loi pourrait être invoqué comme justification générale d'un refus de communiquer les renseignements faisant l'objet d'une demande d'accès à l'information.

Le commissaire à l'information a d'ailleurs récemment été saisi d'une plainte, après que la Société canadienne d'hypothèques et de logement (SCHL) eut refusé de communiquer des renseignements commerciaux recueillis par l'administration fédérale en disant que ces renseignements avaient une valeur importante et qu'ils faisaient donc exception à l'application de la Loi, comme le prévoit l'article 18. Le demandeur avait été avisé qu'il pouvait se procurer les renseignements en question à Statistique Canada. Toutefois, il avait demandé des données simplifiées, qui avaient été collectées par la SCHL. Ces données brutes ne semblaient pas avoir de valeur commerciale, étant donné qu'il est facile de les obtenir à d'autres sources; or, une fois combinées avec d'autres données, collectées celles-là par Statistique Canada, elles en ont bel et bien une. Le demandeur voulait obtenir les statistiques brutes de la SCHL, sans les analyses complémentaires qu'il aurait pu se procurer à

Il est certain qu'il faut favoriser une plus grande diffusion de l'information gouvernementale. Néanmoins, les lignes directrices sur les données commercialisables risquent de saper l'efficacité de la Loi, et ce à deux titres. Premièrement, même si l'information n'est disponible que par l'intermédiaire d'entreprises privées, elle est considérée comme « publiée », de sorte que la Loi ne s'y applique plus. Le demandeur d'information est alors contraint de la payer au prix fixé par le marché. Par conséquent, bien que l'information soit « publiée », sa distribution et son prix échappent au contrôle de l'administration fédérale. Il s'ensuit que ce n'est pas elle, mais bien le marché qui doit rendre des comptes sur sa tarification.

Deuxièmement, il est reconnu dans les lignes directrices sur les données commercialisables que l'information contenue dans les bases de données gouvernementales a une valeur commerciale. Cette valeur pourrait justifier le refus de la communiquer, en application de l'article 18 de la Loi, qui dispose que :

18. Le responsable d'une institution fédérale peut refuser la communication de documents contenant :

a) des secrets industriels ou des renseignements financiers, commerciaux, scientifiques ou techniques appartenant au gouvernement du Canada ou à une institution fédérale et ayant une valeur importante ou pouvant vraisemblablement en avoir une;

b) des renseignements dont la divulgation risquerait vraisemblablement de nuire à la compétitivité d'une institution fédérale... [c'est nous qui soulignons].

Une politique gouvernementale récente incite plus que jamais les ministères et organismes fédéraux à passer des contrats de diffusion sous licence pour publier leurs renseignements.<sup>22</sup> En effet, le Conseil du Trésor a adopté en 1993 une

22. *Redevances et droits découlant de la concession de licences sur la propriété intellectuelle appartenant à l'État*, Ottawa: Secrétariat du Conseil du Trésor, 19 juillet 1993.

(3)

Dans le cas de l'information publiée, les frais d'utilisation sont fixés en fonction du marché; si l'information est assujettie à [la Loi], les frais d'utilisation sont alors prescrits<sup>20</sup>

Bien que les lignes directrices favorisent la distribution de l'information gouvernementale, elles semblent laisser entendre que, en la «publiant», c'est-à-dire en permettant à des vendeurs du secteur privé de la diffuser sous licence, les ministères et organismes fédéraux pourront générer des recettes et réduire le volume des données pouvant faire l'objet de demandes d'accès à l'information. Dans leur description des avantages de la diffusion électronique de l'information, les lignes directrices précisent en effet que :

La diffusion électronique de l'information gouvernementale offre également aux gestionnaires fédéraux la possibilité :

a) de se conformer aux exigences du programme ou de l'organisation en matière de diffusion de l'information, d'une manière possiblement rentable

b) de réduire le fardeau associé aux demandes touchant l'accès à l'information et la protection des renseignements personnels (AIPRP)

c) de contribuer à l'effort de réduction du déficit plus sur des recettes provenant des frais d'utilisation externe (qui dépassent maintenant 3 milliards de dollars) d) de récupérer une partie de ces recettes et d'obtenir des stimulants reconnaissant leur contribution à l'accroissement des recettes et tenant compte du coût marginal de l'opération<sup>21</sup>. [C'est nous qui soulignons.]

20. Groupe de travail interministériel sur le soutien de l'industrie des bases de données, *Diffusion des bases de données : Guide pratique à l'intention des gestionnaires gouvernementaux*, 30 octobre 1991, p. II-1.

21. *Ibid.*, p. I.4.



de diffusion de l'information gouvernementale qui génèrent des recettes. Depuis quelque temps, le Conseil du Trésor a conçu un projet de régime gouvernemental de licences d'exploitation de la propriété intellectuelle qui élargit la portée des lignes directrices sur les données commercialisables au-delà de l'information, jusqu'aux autres types de propriété intellectuelle. L'administration fédérale s'intéresse de plus en plus à adjudger des licences d'exploitation de ses données. Énergie, Mines et Ressources a conclu une entente d'exploitation sous licence des données contenues dans ses bases de données de relevés géodésiques et cartographiques ainsi que de télé-détection. Ces ententes prévoient le versement d'un minimum de royalties annuelles ainsi que des frais ponctuels par opération. Par ailleurs, le Conseil du Trésor a conclu avec QL Systems une entente qui autorise cette entreprise à offrir un accès en direct à la base de données *InfoSource*. QL paie des royalties fondées sur les recettes brutes générées par cet accès en direct, et l'entente l'oblige à donner accès à la base de données aux fonctionnaires fédéraux. Le Conseil du Trésor continue à publier la version imprimée d'*InfoSource* et de la distribuer aux bibliothèques de dépôt de tout le Canada, en plus de la mettre en marché par l'intermédiaire de Groupe Communication Canada et d'autres distributeurs de documents gouvernementaux.

Les lignes directrices sur les données commercialisables sont censées porter sur les données qui ne sont pas expressément assujetties à la Loi sur l'accès à

*l'information :*

(1) Le contenu des bases de données est assujéti aux dispositions de [la Loi]

(2) Les bases de données qui sont à la disposition du public sous forme électronique (p. ex. par le biais d'un fournisseur du secteur privé) sont réputées être publiées [c'est nous qui soulignons] et sont donc dispensées de l'application de la Loi sur l'accès à l'information

des exemplaires suivants tombent. Bien que la structure des coûts des autres produits soit identique, c'est la baisse vertigineuse du coût moyen de production des exemplaires de l'information suivant le premier qui fait que l'établissement de leur prix en fonction du coût marginal ne permet pas de récupérer intégralement les frais de production.

Une stratégie de tarification fondée sur une récupération intégrale des frais ferait grimper le prix de l'information et risquerait de créer un obstacle économique à l'accès pour ceux qui ne peuvent pas se payer l'information. Pour illustrer ce raisonnement, prenons l'exemple de deux organismes fédéraux, Statistique Canada et Groupe Communication Canada. Les deux «publient» des renseignements en réponse à la demande du marché, et le prix de leurs produits peut être fixé en fonction de l'ensemble des frais de leur création. La stratégie de tarification varie selon la nature de l'information vendue. C'est ainsi que Groupe Communication Canada vend le bottin téléphonique de l'administration fédérale sur CD-ROM 2500 \$ (la version imprimée est vendue 20 \$). Par contre, Statistique Canada fixe le prix de ses produits en fonction de leur «valeur» marchande. Souvent, la valeur marchande de l'information est plus élevée que le coût de sa production, et c'est ainsi que l'organisme de services spécial peut réaliser un profit.

### Données commercialisables

À l'instar des autres organisations, l'administration fédérale considère l'information comme une ressource de valeur qui doit être gérée efficacement. L'information est de plus en plus perçue comme un bien commercialisable. Le Conseil du Trésor a élaboré des lignes directrices sur le transfert des données commercialisables détenues par l'administration fédérale, de concert avec le Groupe de travail interministériel sur le soutien de l'industrie des bases de données. Fondamentalement, ces lignes directrices ont pour objet de favoriser des ententes en vertu desquelles des entreprises privées obtiennent des licences non exclusives

■ l'information a été demandée en vertu de la Loi sur l'accès à l'information et que les frais sont supprimés à la discrétion du chef de l'institution<sup>18</sup>.

La politique soulève la question de la tarification de l'information et de l'impact de son prix sur l'accès. Elle laisse clairement entendre que, sauf dans les circonstances où les institutions sont clairement tenues d'informer le public, le prix de l'information devrait être fixé de façon à rendre possible une récupération intégrale des frais :

Pour évaluer le coût de production des renseignements destinés à la vente, les institutions devraient tenir compte du coût total de la collecte, du regroupement, de la préparation, de la production et de la diffusion de l'information<sup>19</sup>.

Pour l'information comme pour la plupart des biens matériels, le prix de vente peut être fixé en fonction du coût marginal (coût de production de la dernière unité), de façon à ce que le producteur récupère intégralement ses frais de production. Néanmoins, la structure des coûts des produits d'information est différente de celle de la plupart des autres produits. Si le prix de l'information est fixé en fonction de son coût marginal, le producteur doit être subventionné pour pouvoir récupérer intégralement ses frais de production, parce que la production d'information entraîne des frais extrêmement élevés de «premier exemplaire», c'est-à-dire les frais de collecte, de traitement, d'assemblage et de conservation des données sur un support donné. Plus le nombre d'exemplaires augmente, plus le coût moyen par unité baisse. En effet, une fois le premier document produit, les coûts susmentionnés ne sont plus supportés (à moins que le document soit continuellement mis à jour). C'est pourquoi le coût du deuxième exemplaire et celui

18. *Ibid.*, p. 7.

19. *Ibid.*



particuliers. La Loi précise aussi qu'elle n'est qu'un complément aux modalités d'accès aux documents du gouvernement; elle ne devrait en aucune façon restreindre l'accès aux renseignements, normalement mis à la disposition du grand public. Toutefois, la diffusion de l'information étant coûteuse, on ne devrait y recourir que dans les cas où il existe manifestement une obligation d'informer le public ou lorsque l'utilisateur est disposé à en payer les frais. Le coût total de la diffusion de l'information qui n'a d'intérêt que pour le requérant ne devrait pas incomber au contribuable<sup>17</sup>. [Les soulignés sont de nous.]

La politique semble contradictoire. D'une part, les renseignements sur les programmes gouvernementaux devraient être mis à la disposition de la population pour lui permettre de participer de façon éclairée à l'élaboration des politiques gouvernementales et pour favoriser l'obligation de l'administration fédérale de rendre compte. D'autre part, il semble que la communication des renseignements gouvernementaux à un prix abordable ne devrait généralement se faire que lorsque les institutions gouvernementales ont clairement le devoir d'informer le public.

Cette obligation d'informer le public s'entend des cas où :

- certaines personnes ont besoin de renseignements pour se prévaloir d'un service ou d'un programme auquel [elles] ont peut-être droit;
- l'information est nécessaire pour que le public comprenne un nouveau programme ou service, une politique, loi ou priorité présentant une certaine importance;
- il s'agit d'expliquer les lois et obligations des individus;
- il s'agit d'informer la population des risques sur le plan de la santé, de la sécurité ou de l'environnement;
- il s'agit de renseignements personnels administrés par l'administration fédérale et qui sont demandés par la personne qu'ils concernent; ou quand

### 3.

#### Pratiques administratives

Cette partie du rapport a pour objet l'étude des pratiques administratives en vigueur au gouvernement fédéral qui sont susceptibles de restreindre l'accès à l'information gouvernementale. Elle est axée sur la politique et les pratiques de communication liées aux données commercialisables ainsi qu'à la tarification de l'information gouvernementale.

#### Politique de communication : Diffusion et tarification

L'administration fédérale a reconnu sa responsabilité de diffuser l'information et de la mettre à la disposition du grand public. La politique de gestion de l'information et de gestion administrative du Conseil du Trésor précise en effet que :

Le gouvernement a pour responsabilité de veiller à ce que les renseignements sur les politiques, programmes et services fédéraux soient mis à la disposition de la population ou diffusés dans toutes les régions du Canada. Ce principe d'ouverture du gouvernement permet au public de participer de façon éclairée à l'élaboration des politiques gouvernementales, aux responsabilités de l'administration publique de prendre des décisions équitables et au public d'évaluer la performance du gouvernement; il favorise aussi l'obligation du gouvernement de rendre compte<sup>16</sup>.

La politique reconnaît donc que le gouvernement a la responsabilité de diffuser les renseignements, mais elle reconnaît aussi que cette diffusion coûte quelque chose :

Cette ouverture du gouvernement est garantie par la *Loi sur l'accès à l'information*, qui confère aux Canadiens le droit d'accès aux documents de l'administration fédérale, sauf dans quelques cas

16. Manuel du Conseil du Trésor, Gestion de l'information et gestion administrative, Communications, 90-10-01, Chapitre 1, p. 6.

notamment d'ordre scientifique et technologique»<sup>15</sup>. La *Loi sur l'accès à l'information* a été conçue comme le complément des mesures prises en vertu de ces autres lois pour mettre l'information à la disposition du public.

## Conclusion

Nous avons étudié dans cette partie le contexte juridique de l'accès à l'information gouvernementale. Notre analyse nous amène à conclure que, dans un milieu technologique en évolution, une définition plus claire de la notion de «document» s'impose. Qui plus est, l'accès à l'information peut être menacé quand l'information publiée — même si elle ne l'est que par un vendeur non gouvernemental — échappe à l'application de la Loi. Enfin, l'efficacité de la *Loi sur l'accès à l'information* est en partie directement liée à l'efficacité de l'obligation de conserver les documents que la *Loi sur les Archives nationales du Canada* impose aux institutions gouvernementales.

Les questions en jeu ne sont pas simplement juridiques, car elles sont étroitement liées aux pratiques administratives de collecte, d'entreposage et de gestion de l'information de l'administration fédérale. Dans la partie suivante du rapport, nous étudierons les pratiques administratives actuelles en matière d'accès à l'information. Les éléments qui se dégagent de notre examen du contexte juridique et ceux qui seront dégagés par nos examens des aspects administratifs et technologiques de la question seront présentés sous forme d'options de politiques précises dans la cinquième partie du rapport.

15. *Loi sur le Centre canadien d'hygiène et de sécurité au travail*, L.R.C. 1985, ch. C-13, alinéas 6(1)b) et c).



très clair quant à leur obligation de conserver les documents une fois qu'ils ont été

créés :

5.(1) L'élimination ou l'aliénation des documents des institutions fédérales et des documents ministériels, qu'il s'agisse ou non de biens de surplus, est subordonnée à l'autorisation de l'archiviste.

Le devoir de conserver les documents amène les institutions gouvernementales à se donner des lignes directrices claires sur la gestion de l'information. Comme tous les secteurs, l'administration gouvernementale traite des quantités croissantes d'information. Par ailleurs, l'entreposage des documents se décentralise de plus en plus à mesure que les systèmes informatiques évoluent à partir de quelques ordinateurs centraux à une foison de micro-ordinateurs reliés en réseaux. Il est très possible que le seul «document» relatif à un renseignement donné soit conservé dans un seul ordinateur personnel d'un ministère particulier. Or, il est si facile de détruire des fichiers informatiques qu'on peut se demander si tous les documents jugés importants par l'archiviste sont effectivement conservés et considérés comme faisant partie de l'information détenue par les institutions fédérales.

**Devoir légal de diffuser l'information** — De nombreuses lois ordonnent aux

institutions fédérales de publier l'information qu'elles détiennent (ou les autorisent à le faire). Toutefois, l'article 68 de la *Loi sur l'accès à l'information* dispose que toute l'information ainsi publiée échappe à son application. Par exemple, l'alinéa 8d) de la *Loi sur le contrôle de l'énergie atomique* dispose que «la Commission peut, avec l'agrément du ministre, diffuser ou faire diffuser l'information sur l'énergie atomique qui lui paraît d'intérêt public, et ce de la manière qu'elle juge propre à servir celui-ci.» Le Centre canadien d'hygiène et de sécurité au travail peut sa part «créer et exploiter des systèmes et installations pour recueillir, enregistrer, traiter, analyser, évaluer et diffuser les données statistiques et autres renseignements» et «publier et diffuser par tout autre moyen des renseignements,

avaient fait découvrir une nouvelle drogue leur ont reproché d'en consommer<sup>14</sup>.

Quand la politique fiscale autorise dans certains cas les institutions gouvernementales à capitaliser sur leurs ressources d'information, et quand la *Loi sur l'accès à l'information* prévoit des exceptions à l'égard des «documents publiés» et de l'information ayant une valeur commerciale pour l'administration fédérale, le droit d'auteur de l'État devient un moyen de contrôler l'accès du public à l'information gouvernementale. Si l'administration fédérale peut profiter financièrement de son monopole de l'information en invoquant le droit d'auteur de l'État, elle n'a manifestement pas intérêt à la communiquer en vertu de la Loi.

Dans la plupart des cas, il coûte moins cher au demandeur d'obtenir les documents en présentant une demande d'accès à l'information que de les acheter, s'ils sont publiés. Le tarif des droits fixés par le *Règlement sur l'accès à l'information* est fondé sur le principe que le coût de l'accès devrait être limité à celui de la reproduction des documents demandés. Or, ce coût est moins élevé que le prix des documents publiés lorsque celui-ci tient compte de leur coût de création, de production et de toute leur valeur ajoutée.

*Loi sur les Archives nationales du Canada*, L.R.C. 1985, 3<sup>e</sup> supp., ch. 1. — La *Loi sur les Archives* est un texte important pour qui veut comprendre le devoir du gouvernement de créer et de conserver des documents, étant donné que la *Loi sur l'accès à l'information* prévoit l'accès à l'information qu'ils contiennent.

Cela dit, même si la *Loi sur les Archives* reste muette quant au devoir des institutions gouvernementales de créer des documents, son paragraphe 5(1) est

---

14. Burkert, Herbert, "From the Commercialization of Public Information to Administrative Information Law", *Proceedings of the Computers and Law International Congress*, Montréal : AODIJ, 1992, p. 3.

**Loi sur le droit d'auteur**, L.R.C. 1985, ch. C-42 — Dans le contexte d'une analyse de l'ouverture de l'administration gouvernementale à l'ère de l'information, le principe du droit d'auteur de l'État entre en jeu dès qu'il est question de données susceptibles d'être commercialisées qu'on estime n'être pas assujetties à la *Loi sur l'accès à l'information*. L'article 12 de la *Loi sur le droit d'auteur* dispose que :

12. Sous réserve de tous les droits ou privilèges de la Couronne, le droit d'auteur sur les œuvres préparées ou publiées par l'entremise, sous la direction ou la surveillance de Sa Majesté ou d'un ministre du gouvernement, appartient, sauf stipulation conclue avec l'auteur, à Sa Majesté et, dans ce cas, il dure 50 ans à compter de la première publication de l'œuvre.

Le droit d'auteur de l'État a été confirmé dans la jurisprudence<sup>12</sup>, bien que les questions en jeu soient encore assez nébuleuses et la politique publique assez floue pour générer passablement d'incertitudes<sup>13</sup>. D'une certaine façon, la prérogative de l'État en matière de droit d'auteur n'a pas été invoquée avant que la puissance de la technologie de l'information ne l'active. Herbert Burkert l'a très bien dit :

Quand les administrations publiques se sont éveillées aux réalités de l'information, elles se sont trouvées aux prises avec un dilemme : au moment même où l'importation des notions de gestion de l'information du secteur privé leur avait fait découvrir que l'information est une ressource de valeur susceptible non seulement d'accroître l'efficacité de leurs programmes, mais aussi d'être vendue sur le marché extérieur, on leur a demandé de la céder à ce même secteur privé, dont elles avaient suivi les leçons avec tant d'empressement. Peut-être pourrait-on l'exprimer de façon plus percutante encore : ceux qui leur

12. R. c. *James Lorimer and Company Limited*, arrêt non publié de la Division de première instance de la Cour fédérale, n° de la Cour T-2216-81.

13. Voir par exemple Barry Torno, *Le droit d'auteur de la Couronne au Canada : Un héritage embrouillé*, Ottawa : Direction de la recherche et des affaires internationales, Bureau des corporations, Consommation et Corporations Canada, 1981.



la Loi. On risque ainsi d'aboutir à des situations où des membres du public ne pourraient pas se prévaloir efficacement de leur droit d'accès à l'information, même quand les renseignements qu'ils demanderaient seraient directement liés au mandat législatif d'une institution gouvernementale.

À mon avis, souscrire à la position de la CVMQ reviendrait à reconnaître qu'une institution gouvernementale assujettie à la Loi peut conclure une entente commerciale sans restrictions avec une entreprise privée pour assurer l'accès à l'information gouvernementale, même si cette entente risque vraiment de limiter le droit d'accès du public à cette information. Fonder le droit d'accès d'une personne sur sa capacité de satisfaire à des conditions d'accès déterminées par un vendeur du secteur privé peut rendre inéquitable l'accès à l'information détenue par l'administration gouvernementale.

Dans le contexte du présent appel, même si un organisme privé comme Micromedia peut offrir un mode d'accès, il n'assure pas l'accès régularisé à l'information pour l'ensemble des membres du public. Micromedia n'est pas l'équivalent d'un centre de publications gouvernementales ou d'un dépôt de documents publics administré par l'administration gouvernementale, comme ceux dont la CVMQ a parlé. Par conséquent, j'estime que le fait que les documents visés par le présent appel peuvent être obtenus de Micromedia ne les rend pas actuellement accessibles au public au sens où l'entend l'alinéa 22a). Par conséquent, on ne peut refuser de les communiquer en invoquant l'exception prévue par cet alinéa.

La demanderesse a interjeté appel de cette décision du commissaire à l'information et la protection de la vie privée de l'Ontario. En janvier 1994, la date de l'audience du tribunal n'avait pas encore été fixée.

## Autres lois influant sur l'accès à l'information

La Loi sur l'accès à l'information doit être considérée dans le contexte des autres lois qui influent sur l'accès du public à l'information gouvernementale. Ces lois sont la Loi sur le droit d'auteur, la Loi sur les Archives nationales du Canada et les autres lois qui peuvent obliger l'administration fédérale à communiquer des renseignements.

68. La présente loi ne s'applique pas aux documents suivants :  
a) les documents publiés ou mis en vente dans le public...

Néanmoins, dans certains cas, il peut n'être pas facile pour le public de mettre la main sur des documents « publiés ». Une décision récente du commissaire à l'information et à la vie privée de l'Ontario illustre la difficulté quand un vendeur privé « publie » des renseignements détenus par l'administration gouvernementale<sup>11</sup>. La Commission des valeurs mobilières de l'Ontario (CVMO) avait reçu une demande d'information fondée sur la Loi sur l'accès à l'information et la protection de la vie privée de l'Ontario. Elle avait refusé de communiquer les renseignements demandés en disant que les documents en question étaient publiés commercialement par Micromedia, Ltd., une entreprise d'édition et d'information de Toronto, et qu'on pouvait aussi les obtenir dans les bibliothèques. Le président de la Commission avait déclaré que, puisque les renseignements étaient effectivement à la disposition du public, il pouvait se prévaloir de l'exception prévue par l'alinéa 22a) de la Loi ontarienne, qui ne l'obligeait donc pas à les communiquer. Dans l'ordonnance CIPVP P-327, le commissaire adjoint (à l'information) de l'Ontario a déclaré :

À mon avis, pour qu'on puisse invoquer l'exception prévue par l'alinéa 22a) pour refuser de communiquer des documents, ceux-ci doivent avoir été publiés ou mis à la disposition du public grâce à un système d'accès régularisé, par exemple une bibliothèque publique ou un centre de publications gouvernementales.

Le commissaire à l'information Tom Wright a maintenu cette décision en appel, en concluant que Micromedia n'était pas un centre de publications gouvernementales ou une bibliothèque publique :

Ces objets de la Loi sont des principes fondamentaux d'interprétation et d'application de l'alinéa 22a). J'estime que cet alinéa ne devrait pas être appliqué de façon à prévenir ou à limiter indirectement le droit d'accès du public à l'information, car ce serait contraire aux objets de

11. Décision du Commissaire Tom Wright, ordonnance CIPVP P-496, 14 juillet 1993.

Le Règlement stipule quant à lui que :

8.(1) Lorsqu'une personne est autorisée à consulter la totalité ou une partie d'un document relevant d'une institution fédérale, le responsable de cette institution peut exiger que cette personne ait la possibilité de consulter sur place le document ou la partie du document qui l'intéresse, plutôt que de lui en remettre une copie, si

a) en raison de sa longueur, le document ou la partie de document ne peut être reproduit sans que le fonctionnement de l'institution soit sérieusement entravé; ou  
b) le document ou la partie du document est conservé sous une forme qui ne se prête pas facilement à la reproduction. (Modification DORS/85-395, art. 2.)

En 1992, les modifications apportées à la Loi sur l'accès à l'information par la Loi modifiant certaines lois relativement aux personnes handicapées ont jeté les bases du régime grâce auquel les personnes souffrant de handicaps sensoriels peuvent recevoir sous une forme qui leur est accessible l'information qu'elles demandent en vertu de la Loi sur l'accès à l'information.

Les modifications qui ont été apportées en conséquence au Règlement sur l'accès à l'information précisent les droits applicables à la production des supports de substitution, c'est-à-dire les versions en braille, en gros caractères, sur audiocassette ou sur disquette de micro-ordinateur<sup>10</sup>.

## Exclusion de l'information publiée

La Loi prévoit expressément qu'une procédure d'accès distincte ne s'impose pas quand certains documents sont déjà mis à la disposition du public. L'alinéa 68a) dispose en effet que :



judiciaire n'étaient pas tenus de dépouiller manuellement tous les renseignements versés aux dossiers sur une période de deux ou trois semaines afin d'en extraire ceux qui faisaient l'objet de la demande. Étant donné que le greffe concerné n'avait pas de système de classement avec renvois, le refus de communiquer les renseignements était raisonnable, et la demande a été rejetée.

Un commentateur s'est dit d'avis<sup>9</sup> qu'on ne peut parler de documents qui n'existent pas quand ces documents existent bel et bien, sauf qu'ils ne sont pas complés de la façon ou dans l'ordre que le demandeur voudrait. Le problème consiste à savoir comment la loi devrait définir la notion de «document», c'est-à-dire en tant que «document distinct» au sens où les gestionnaires de bases de données l'entendent (l'équivalent d'une carte-fichier, par exemple) ou en tant qu'ensemble de documents figurant dans ce qu'on appelle normalement un rapport, ou si la notion s'applique à ces deux réalités.

**Qui choisit les formats d'accès?** Bien que la Loi et le Règlement qui en découle prévoient que les institutions peuvent devoir produire des documents afin de répondre aux demandes qui leur sont présentées, ils restent muets sur la forme sous laquelle ces documents doivent être fournis. La Loi définit la notion d'accès de la façon suivante :

12.(1) L'accès aux documents s'exerce, sous réserve des règlements, par consultation totale ou partielle du document ou par délivrance de copies totales ou partielles.

8. *London Free Press Printing Co. v. Ontario (Attorney General)* 1988, 66 O.R. (2d) 693 (H.C.).

9. Sorokin, "The Computerization of Government Information: Does it Circumvent Public Access Under the FOIA and the Depository Library Program?", *Columbia Journal of Law and Social Problems*, 1991, 24, 267, p. 275.

Et le droit d'accès est encore mieux précisé par l'article 3 du *Règlement sur l'accès à l'information* (DORS 83-507), qui stipule que :

3. Aux fins du paragraphe 4(3) de la Loi, la préparation d'un document qui n'existe pas comme tel mais qui peut être produit à partir d'un document informatisé relevant d'une institution fédérale n'est pas obligatoire lorsque cette préparation entraverait de façon sérieuse le fonctionnement de l'institution concernée.

La notion de recherche raisonnable nécessaire à la production d'un «document» est donc fonction des possibilités de traitement de l'information, et notamment du potentiel de calcul et des ressources humaines dont l'institution en cause dispose pour compiler les renseignements demandés.

Les tribunaux de *common law* ont pris soin d'éviter d'imposer de lourdes charges administratives aux organismes gouvernementaux visés. Dans une affaire assujettie à la *Loi sur l'accès à l'information* du Nouveau-Brunswick<sup>6</sup>, la Cour provinciale du Banc de la Reine a jugé que l'organisme gouvernemental n'est pas tenu de compiler des renseignements existants pour répondre à une demande d'accès à l'information<sup>7</sup>. Certains des renseignements demandés étaient conservés sur bande magnétique, mais pas codés pour qu'il soit possible de répondre à la demande sans recherche manuelle. (La loi du Nouveau-Brunswick ne contient pas de disposition sur les documents inexistants.)

Dans une demande d'accès fondée sur l'alinéa 2b) de la *Charte des droits* — qui n'a toutefois pas été invoquée en cour — afin d'obtenir certains renseignements de nature pénale, la Haute Cour de l'Ontario a jugé que les administrateurs du système

6. *Loi sur le droit à l'information*, 1978 (N.-B.), ch. R-10.3.

7. *Lahey* (1984), 56 N.B.R. (2d) 1, 146 A.P.R. 1 (sub nom. *Lahey v. N.B. Minister of Finance*) 10 D.L.R. (4th) 758 (Q.B.).

termes, qui choisit la forme des réponses aux demandes d'accès à l'information?)

4. Les logiciels sont-ils assimilés à des « documents » pour l'application de la FOIA?

5. Combien l'accès électronique devrait-il coûter?

Les études mentionnées dans le renvoi 5 (et les nombreuses études qu'elles citent) sont une bonne analyse de l'état actuel du droit sur ces questions aux États-Unis. Les dispositions législatives à cet égard ne tranchent à peu près rien, et, bien que les tribunaux aient rendu certaines décisions, la jurisprudence n'est pas claire. Au Canada, il y a eu si peu d'affaires renvoyées aux tribunaux dans ce contexte que les réponses sont encore moins claires.

#### Assurer l'accès : Raisonnable et coût des demandes

**Accès aux documents produits afin de répondre à la demande** — Au Canada, la question de savoir ce qui constitue une recherche raisonnable est fonction de la mesure dans laquelle une institution gouvernementale doit se servir de son matériel, de ses logiciels et de ses compétences pour produire des documents « inexistantes ».

Le principe qui fait que les demandeurs peuvent avoir accès à des documents inexistantes est posé au paragraphe 4(3) de la Loi :

4.(3) Pour l'application de la présente loi, les documents qu'il est possible de préparer à partir de documents informatisés relevant d'une institution fédérale sont eux-mêmes considérés comme relevant de celle-ci, même s'ils n'existent pas en tant que tels au moment où ils font l'objet d'une demande de communication. La présente disposition ne vaut que sous réserve des restrictions réglementaires éventuellement applicables à la possibilité de préparer des documents et que si l'institution a normalement à sa disposition le matériel, le logiciel et les compétences techniques nécessaires à la préparation.



les demandeurs avaient droit aux renseignements conservés sur support informatif<sup>4</sup>. Au Canada, par contre, la Loi précise expressément ce que le législateur entendait par cette notion :

3. [...] «document» Tous éléments d'information, quels que soient leur forme et leur support, notamment correspondance, note, livre, plan, carte, dessin, diagramme, illustration ou graphique, photographie, film, microforme, enregistrement sonore, magnétoscopique ou informatisé, ou toute reproduction de ces éléments d'information. [Les soulignées sont de nous.]

Cette définition de la notion de «document» n'est toutefois pas toujours assez claire. Il faut donc savoir si la Loi devrait être modifiée afin de la préciser et d'en élargir la portée, et, si oui, de quelles façons.

Aux États-Unis, le débat sur la signification de la notion de «document» semble être focalisé sur cinq questions<sup>5</sup>.

1. La FOIA oblige-t-elle les organismes à créer de nouveaux logiciels afin de rechercher et d'extraire les renseignements pour les demandeurs? (En d'autres termes, qu'est-ce qu'une recherche «raisonnable»?)
2. La FOIA oblige-t-elle les organismes à avoir des logiciels pour séparer les parties communicables des parties non communicables de leurs documents électroniques?
3. La FOIA oblige-t-elle les organismes à fournir aux demandeurs les documents réclamés sous des formes particulières? (En d'autres

---

4. Voir par exemple *Yeager c. DEA*, 678 F2d 315, 321 (D.C. Cir. 1982).

5. Voir le rapport du Department of Justice sur les questions liées aux documents électroniques dans le contexte de la FOIA, Office of Information and Privacy, Office of Policy Development, Department of Justice des États-Unis, octobre 1990; voir aussi Perritt, Henry H., "Electronic Public Information and the Public's Right to Know", Benton Foundation et Bauman Family Foundation, 1989.

Ce droit est expressément reconnu par l'article 4 de la Loi :

- 4.(1) Sous réserve des autres dispositions de la présente loi mais nonobstant toute autre loi fédérale, ont droit à l'accès aux documents des institutions fédérales et peuvent se les faire communiquer sur demande :
- a) les citoyens canadiens;
  - b) les résidents permanents au sens de la Loi sur l'immigration.

En outre, le paragraphe 4(2) de la Loi prévoit que le gouverneur en conseil peut, par décret, étendre ce droit d'accès à toute personne physique et morale présente au Canada<sup>2</sup>.

En limitant le droit d'accès à l'information à celle qui est contenue dans les documents de l'administration fédérale, la Loi reconnaît que les renseignements à caractère plus éphémère qui n'ont pas été consignés dans des documents peuvent ne pas être accessibles. Le droit d'accès du public aux réflexions des fonctionnaires qui ne sont pas consignés dans des documents pourrait mener au genre de découvertes et de contre-interrogatoires bien connu dans les procédures judiciaires, et le droit d'accès aux conversations téléphoniques serait l'équivalent d'autoriser les indiscrets à écouter aux portes.

Les mesures prises en vue de moderniser les lois sur l'accès à l'information, tant au Canada qu'aux États-Unis, ont été axées sur un élargissement de la définition de la notion de «document» qui lui permettrait d'englober les documents lisibles à la machine, comme le contenu des bases de données. Aux États-Unis, où la *Freedom of Information Act*<sup>3</sup> (FOIA) ne contient aucune définition de la notion de «document», les tribunaux n'ont eu aucun mal à l'interpréter de façon à dire que

2. DORS/89-207, art. 2.

3. 5 U.S.C. para. 552 (1982).

La philosophie sous-jacente à ces principes c'est que l'administration fédérale devra rendre davantage compte de ses actes au public si celui-ci est assuré d'avoir le droit d'accès aux renseignements qu'elle détient.

Depuis l'entrée en vigueur de la Loi, en 1983, le commissaire à l'information du Canada et les tribunaux se sont fondés sur cet article pour interpréter la Loi, et ils ont confirmé qu'il en est un élément fondamental.

Dans *Commissaire à l'information c. Premier Ministre du Canada* (1992), le

Juge Rothstein de la Cour fédérale a rejeté l'argument que l'article précisant l'objet de la loi est purement descriptif et n'a aucun effet réel. En confirmant que c'est sur lui qu'on doit se fonder pour interpréter la Loi, le Juge Rothstein a écrit ce qui suit :

Puisque le législateur a expressément énoncé l'objet du texte ainsi que les principes à appliquer pour son interprétation, cet objet et ces principes doivent constituer le fondement sur lequel on doit interpréter les dispositions de fond de la Loi<sup>1</sup>.

**Information contenue dans les documents — Le titre de la Loi sur l'accès à**

*l'information* est clair : il s'agit d'accès à « l'information », mais les dispositions de fond de la Loi en limitent l'accès à l'information contenue dans les documents de l'administration fédérale. L'article d'introduction qui expose l'objet de la Loi limite expressément sa portée :

2.(1) La présente loi a pour objet d'élargir l'accès aux documents de l'administration fédérale... [les soulignés sont de nous]

---

1. *Commissaire à l'information (Canada) c. Premier Ministre (Canada)*, 11 novembre 1992, R.C.F. 93, vol. 1, p. 441.



## 2.

### Cadre juridique

Cette partie de l'étude porte sur les aspects juridiques de l'accès à l'information détenue par l'administration fédérale. Elle est axée sur les dispositions des lois et des règlements les plus sensibles aux progrès de la technologie de l'information. Les citations renvoient aux textes légaux en vigueur le 31 janvier 1994.

#### Objet et portée de la Loi

**Objet de la Loi** — La *Loi sur l'accès à l'information*, L.R.C. 1985, ch. A-1, est l'une des rares lois canadiennes dont l'objet est explicitement précisé :

2.(1) La présente loi a pour objet d'élargir l'accès aux documents de l'administration fédérale en consacrant le principe du droit du public à leur communication, les exceptions indispensables à ce droit étant précises et limitées et les décisions quant à la communication étant susceptibles de recours indépendants du pouvoir exécutif.

(2) La présente loi vise à compléter les modalités d'accès aux documents de l'administration fédérale; elle ne vise pas à restreindre l'accès aux renseignements que les institutions fédérales mettent normalement à la disposition du grand public.

Cet article sur l'objet de la loi pose trois principes :

- le droit fondamental d'accès aux documents de l'administration fédérale;
- le fait que les exceptions à ce droit devraient être précises et limitées; et
- la subordination des décisions sur la communication des renseignements à des recours indépendants.

principes d'ouverture de l'administration fédérale et de libre accès à l'information qu'elle détient, conformément à la Loi sur l'accès à l'information.

l'administration gouvernementale en général, ainsi que sur les principes de la *Loi sur l'accès à l'information* et sur son application en particulier.

La deuxième partie du rapport est une étude du cadre juridique de l'accès à l'information détenue par l'administration fédérale, fondée sur une analyse de la *Loi sur l'accès à l'information* et des autres lois pertinentes, comme la *Loi sur le droit d'auteur* et la *Loi sur les Archives nationales du Canada*. La troisième a pour objet les pratiques administratives actuelles de l'administration fédérale, telles que la génération de recettes non fiscales, la politique de tarification et l'établissement d'organismes de services spéciaux, qui auront vraisemblablement un impact sur l'accès à l'information détenue par cette administration. La partie suivante analyse l'impact de la nouvelle technologie de l'information sur les façons de collecter, de conserver et de distribuer les renseignements, du point de vue des répercussions prévisibles de son évolution sur l'accès à l'information.

Après cette étude des aspects juridiques, administratifs et technologiques pertinents, le rapport passe en revue les principales questions liées à l'application efficace de la *Loi sur l'accès à l'information* pour les années quatre-vingt-dix. Cette partie est assortie de propositions de modifications de la Loi ou des pratiques administratives en vue d'assurer le respect des principes fondamentaux de la Loi.

Nous ne prétendons pas que notre analyse des pratiques actuelles ou de la technologie de l'heure soit exhaustive. Nous avons plutôt retenu des exemples bien choisis pour illustrer les tendances importantes de la technologie et de la gestion de l'information. Nous sommes sûrs que les initiatives prises par l'administration fédérale en vue d'améliorer le service à la clientèle sont susceptibles d'améliorer l'accès à l'information, au même titre que les progrès de la technologie de l'information. Néanmoins, le rapport est axé sur les aspects de l'administration gouvernementale et de la technologie de l'information qui risquent de saper les



## 1.

### Introduction

L'information joue un rôle important dans l'administration des programmes et la prestation des services gouvernementaux. La *Loi sur l'accès à l'information* favorise l'ouverture de l'administration fédérale en reconnaissant le droit d'accès à l'information que celle-ci détient. Le principe qui sous-tend la Loi est le suivant : les renseignements que l'administration fédérale détient devraient être à la disposition du public. En reconnaissant le droit d'accès à l'information, la Loi prévoit les moyens grâce auxquels le public peut tenir l'administration fédérale responsable de ses actes. Elle dispose clairement que l'accès à l'information devrait être la norme, et que l'information qui n'est pas assujettie à la Loi — ou les exceptions à la règle de l'accès — devrait être limitée et définie de façon explicite.

Dans les années quatre-vingt-dix, l'environnement des activités gouvernementales évolue rapidement. Les progrès de la technologie de l'information transforment la façon des ministères et organismes fédéraux de recueillir, de conserver et de distribuer les renseignements. Parallèlement, les efforts déployés en vue d'accroître l'efficacité de l'appareil gouvernemental se sont traduits en nouvelles pratiques de gestion de l'information telles que la génération de recettes non fiscales par la diffusion sous licence des renseignements détenus par l'administration fédérale et la vente de produits d'information à des prix susceptibles de rendre possible une récupération plus complète de leur coût.

L'avènement de la nouvelle technologie de l'information et des nouvelles pratiques de gestion pertinentes fait que l'environnement de l'information détenue par l'administration fédérale a changé depuis l'entrée en vigueur de la *Loi sur l'accès à l'information* (en 1983). Ce rapport doit évaluer l'impact de la nouvelle technologie et des nouvelles pratiques de gestion de l'information sur le degré d'ouverture de



## Table des matières

1.	Introduction	1
2.	Cadre juridique	4
	Objet et portée de la Loi	
	Assurer l'accès : Raisonnable et coût des demandes	
	Exclusion de l'information publiée	
	Autres lois influant sur l'accès à l'information	
	Conclusion	
3.	Pratiques administratives	18
	Politique de communication : Diffusion et tarification	
	Données commercialisables	
	Conclusion	
4.	Progrès de la technologie de l'information	27
	Réseaux et traitement informatique réparti	
	Programmation à base d'objets : Modification de la notion de document	
	Implications pour l'accès à l'information gouvernementale	
	Conclusion	
5.	Questions pouvant faire l'objet d'une réforme et recommandations	36
	Justification du refus de communiquer les renseignements en raison de leur valeur	
	Vente d'information par des tiers, droit d'auteur de l'Etat et tarification de l'information détenue par l'administration gouvernementale	
	Qu'est-ce qu'un «document» à l'ère électronique?	
	Création et conservation de l'information	
	Vers une définition de la notion d'effort raisonnable à l'ère électronique	
	Forme des renseignements communiqués — Accessibilité et utilité	
	Logiciels : la base de l'accès aux données électroniques	
	Droits	
	Amélioration de l'accès pour l'avenir	
6.	Résumé des recommandations	65
	Bibliographie	68





## AVERTISSEMENT

Ce rapport a été préparé à l'intention du Commissaire à l'information du Canada par la firme Information Management & Economics, Inc. de Toronto. Les opinions et les recommandations qui y sont exprimées appartiennent aux auteurs et ne représentent pas la position officielle du Commissaire à l'information.

Les lecteurs souhaitant connaître les vues et les recommandations du Commissaire sur la question pourront se reporter au *Rapport annuel du Commissaire à l'information 1993-1994*. Le Commissaire reconnaît avec gratitude la contribution de la présente étude aux idées contenues dans son rapport annuel au Parlement.

Commissaire à l'information du Canada  
112, rue Kent, 3<sup>e</sup> étage  
Ottawa (Ontario)  
K1A 1H3

(613) 995-2410

1-800-267-0441 (sans frais)

Télécopieur (613) 995-1501

© Ministre des Travaux publics et des services gouvernementaux Canada 1994

No. de catalogue IP34-4/1994

ISBN 0-662-61385-6



**La technologie de l'information  
sur l'ouverture  
de l'administration gouvernementale**





Commissaire  
à l'information  
du Canada

Information  
Commissioner  
of Canada

# La technologie de l'information sur l'ouverture de l'administration gouvernementale

